

دكتور
عبد الوهاب أبو الخير
مدرس القانون المدني
في جامعة القاهرة
كلية الشريعة والقانون بالقاهرة

الحق المبالي للموقوف في الفقه الإسلامي والقانون المصري

الناشر
مكتبة وهبة
١٤ شارع الجمهورية - القاهرة
القاهرة - تليفون ٩٣٧٨٧
١٩٨٨



دكتور
عبد الباقى عبد الوهاب الشير
مدرس القانون المدني
جامعة الأزهر
كلية الشريعة والقانون بالقاهرة

الحق المأبى للمملوك في الفقه الإسلامي والقانون المصري

الناشر
مكتبة وهبة
١٤ شارع الجمهورية - عابدين
القاهرة تليفون ٩٣٧٤٧٠
١٩٨٨

الطبعة الأولى

جميع الحقوق محفوظة للمؤلف

المركز العلمي للتصوير والطباعة

ميدان تريومف - مصر الجديدة

رقم الايداع ٥٥٢٠ / ١٩٨٨ م

رقم دولي ٨-٥٥ - ١١٢٠ - ٩٢٢

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين وصلى اللهم وسلم وبارك على سيدنا ومولانا محمد
النبي الامي وعلى آله واصحابه اجمعين - أما بعد -

فمنذ مايرى على اربع سنوات قرأت كلمة للاخ الفاضل الاستاذ / صلاح
منتصر في عبوده اليومي بجريدة الاهرام يستعرض فيه ابراز موقف الفقيه
الاسلامي من الاعتداء على حقوق المؤلف بعامة والحق المالي منها بخاصة .
ومنذ ذلك اليوم والموضوع ماثل امام بصيرتي ومصرى مستحوزة على فكيري
وعقلي ، أروح به وأغدو باحثا عن الحقيقة ، سائلا عن مظان وجودها ،
ياذلا ماشاء الله أن ابذل في طلب الوصول اليها .

ومن قبل شاء القارئون على أمر مؤسسة الرسالة في بيروت أن يستوضحوا
الحقيقة الشرعية ازا ذلك فكاتبته المؤسسة بعضا من أفاضل علمائنا سائلا
الفتوى ويأخذ عن صواب الرأي ازا مايتغيه . ونفر من هؤلاء العلماء
فرقة أجابت عما عنه سئلت وأفتت بما رأيت أنه الصواب من وجهة نظرها ، وقدمت
المؤسسة ذلك الجهد الجليل مطبوعا في كتيب تحت عنوان حق الابتكار في
الفقه الاسلامي للدكتور / فتحي الدريني وفئة من العلماء .

وفضلا عن ذلك فلقد وقعت يدي على بعض المقالات التي نشرتها
مجلة الهدى الاسلامي الاردنية ومجلة عالم الكتب السعودية ومجلة الدوحة
القطرية والتي تعكس وجهات النظر المتباينة ازا مدى شرعية الحق المالي
للمؤلف في الفقه الاسلامي .

ووفاء للحق فان ذلك الجهد كان هو المشكاة التي أضأت لى السبيل
وعبدت أمامي وعبر الطريق وصرتني بالحقيقة التي مازلت أتطلع اليها .

ولئن كنت قد أضفت في هذا البحث المتواضع ما يستأهل النظر فيه
فانه يمثل طارفا فكريا إلى تليد ، وتلك هي الحقيقة العارية . ان لست
اول سالك للدرب وانما هي خطوة مع تلك الخطا على ذلك الدرب الطويل ،
ولقد آثرت أن تقتصر هذه الدراسة على الجانب المالي من حقوق المؤلف
على ان يكون لى فضل لقاء مع الجانب الادبي منها كما آثرت أن يقتصر

هذا الموضوع في إطار الدراسة المقارنة بالقانون المصري رغبة في الوقوف
على مدى شرعية ما قضى به في هذا الصدد .

ومن المعلوم أن حقوق المؤلف المصري ظلت عارية عن الحماية
التشريعية لفترة طويلة من الزمان إلى أن صدر القانون رقم ٣٥٤ لسنة
١٩٥٤ حيث أبرز المقتن تلك الحقوق وسن لحمايتها من الوسائل مارأى انه
كفيل بدرء الاعتداء عليها .

ولقد حظى الجانب المالي من حقوق المؤلف بجل عناية المقتن سواء
من حيث النص على حق المؤلف وحده أو من يخلقه في الحصول عليه أو من
حيث تنظيم وسائل استغلاله أو من حيث الحماية التشريعية له مما ستفصح عنه
هذه الدراسة بعون الله تبارك وتعالى .

وها هو ذا ما خطه القلم يمثل أمام محكمة القارئ فان كنت قد
أصبت فما توفيقى الا بالله وان كانت الاخرى فأسأل الله عن ذلك عفووا
ومن الاخ القارئ تصويبا وعذرا .

وقد احتوت هذه الدراسة على ابواب ثلاثة :
تحدثت في الاول منها عن مدى شرعية الحق المالي للمؤلف في الفقه
الاسلامي وعن شروط استحقاقه وقيوده ثم تحدثت في الباب الثاني عن
طبيعة هذا الحق وخصائصه ووسائل استغلاله ثم كان الحديث في الباب
الاخير عن الحماية القانونية لهذا الحق .

ولله المنة من قبل ومن بعد وهو ولي التوفيق .

المؤلف

المسألة الأولى

مدى مشروعية الحق المالي للمؤلف في الفقه الاسلامي
وشروط حمايته وقياسه

الفصل الأول

مدى مشروعية الحق المالي للمؤلف في الفقه الاسلامي

تمهيد :

من المعلوم ان قدامى الفقهاء رضوان الله عليهم - لم يتعرضوا
لبیان الحكم الشرعي في موضوعنا ذاك ، وكان على الفقه الاسلامي المعاصر
أن يبذل غاية الجهد سعياً الى الابانة عن حكم الله عز وجل فيه .

ولقد تمثل خصاد ذلك الجهد في ظهور اتجاهين ازاء الحكم
الشرعي فيما يحصل عليه المؤلف من مقابل مالي لجهد ذهني .

ونعرض فيما يلي لهذين الاتجاهين وما اعتمد عليه كل منهما من
أدلة وصولاً الى ترجيح ما يشهد له قوة الدليل بذلك .

الاتجاه الأول :

يرى عدم مشروعية ما يحصل عليه المؤلف من مقابل مالي
لجهد ذهني في مصنفه العلمي . وقد استدل انصار هذا الاتجاه على
ما ذهبوا اليه بما يلي :

الدليل الأول : أن جس المؤلف لمصنفه العلمي عن الطبع

والتداول الا في مقابل مالي يحصل عليه انما يعتبر من قبيل كتمان العلم
وبالتالي فانه يكون مستأهلاً للعقوبة المنصوص عليه في قول الرسول صلى الله
عليه وسلم " من كتم علماً جاء يوم القيامة ملجماً بلجام من نار " .

وذلك يستتبع القول بحرمه حصول المؤلف على مقابل مالي لانتاجه
الفكري (١)

(١) انظر في ذلك : د / احمد الحجي الكردي في مقاله " حكم الاسلام
في حقوق التأليف والنشر والتوزيع والترجمة " مقال منشور في مجلة
هدى الاسلام الاردنية المجلد ٢٥ العدد السابع ومكرر نشره في
العدد الثامن عام ١٤٠١ هـ ص ٥٩ .

ويبدولنا أن هذا الدليل منقوص من وجهين :

الوجه الأول : أن دلالة هذا الحديث الشريف تصدق على عدة معان يقيم على رأسها المعنيين التاليين :

أ - أن يكون المراد بكتّم العلم هو اظهار الزيف واخفاء الحق مداهنسة للحكام او خوفا من الطغيان او تقربا لمن بيده الجاه والسلطات .

ولئن كانت تلك هي دلالة هذا الحديث الشريف فانه يكسبون دليلا في غير محل النزاع ، انه لا يستتبع القول بحرمة كتّم العلم على هذا المعنى نفى حق المؤلف في ثمرات جهده الذهني .

ب - أن يكون المراد بكتّم العلم هو احتكاره وحجبه عن الآخرين فهو من ثم ينزل منزلة احتكار المنافع والخيرات والسلع قصدا الى التغالي في اثمانها مع حاجة الناس اليها .

ولئن كان النقص يجمع بحق على حرمة ذلك الا ان أحدا من الفقهاء لم يقل بأن حرمة الاحتكار تستلزم بذل المادة المحتكسة مجانا ودون عوض . ولكن كل ما أوجبه الفقهاء من خلال ادلة الشرع الشريف هو البيع باثمان معقولة تحفظ لكل حقه دون وكس ولا شطط . ومن ثم فان حمل دلالة الحديث على المعنى الاخير لا يستغاد منسبه حرمة حصول المؤلف على مقابل معتدل لجهده الذهني (١)

الوجه الثاني : أن علة التحريم المنصوص عليها في الحديث النبوي الشريف هي الكتمان ايا كانت البواعث عليه وليست هي المعاوضة .

وما نحن بضد البحث عنه لا كتمان فيه بل العكس هو الصحيح . فان النشر في العصر الحاضر هو الوسيلة المألوفة لنشر الافكار والآراء واذ اعتبها على الناس بيسر الوسائل .

(١) د / فتحي الوريثي وفئة من العلماء في حق الابتكار في الفقه الاسلامي ص ١٥١ .

وفضلاً عن ذلك فإن مناط التحريم هو كتمان العلم وليس هــ
المعارضة عن الجهد المبذول في اخراجه .

ومن ثم فإن الاستدلال بهذا الحديث الشريف لا ينتج دعوى انصار
هذا الاتجاه (١)

الدليل الثاني : ان العلم يعد قوة وطاعة وليس من قبيل الصناعة
أو التجارة والعبادة لا يجوز الحصول على أجر في ادائها ومن ثم فإنـه
" يجب على العالم ان ينصرف لعلـه تحصيلاً وتدريـسا دون مقابل وعلى الامة
بعد ذلك ان تكفى هذا العالم أمور معيشته كما كان الحال في السلف الصالح رضوان
الله عليهم " (٢)

والحق ان هذه الحجة منقوضة من عدة وجوه :

الوجه الاول :

أن كلمة الفقهاء قد اتفقت على جواز أخذ الاجر على فعل بعض
الطاعات كالامامة والاذان وتعليم القرآن الكريم ، ان لولم يعط القائمون
على ذلك اجرالمط قام اكثرهم بها ما قد يؤدى الى ضياع القرآن الكريم
وتعطيل شعائر الدين (٣)

(١) د / فتحي الدرينى وفئة من العلماء في المرجع السابق ص ١٠٦ ،

١٠٧ ، وانظر كذلك الشيخ عبد القادر بن محمد العمادى في مقاله
المنشور بمجلة الدوحة - قطر عدد اكتوبر ١٩٨٣ تحت عنوان :
" حقوق التأليف والابتكار من وجهة نظر الفقه الاسلامى " ص ١٤ .

(٢) د / احمد الحجى في مقاله السابق ص ٦٠ .

(٣) انظر في ذلك : د / فتحي الدرينى وفئة من العلماء في المرجع
السابق ص ٦٨ .

— الاستاذ / عبد الحميد طهماز في فتواه الدورية مع الدكتور الدرينى
وفئة من العلماء ص ١٧٢ .

— الدكتور يوسف القرضاوى في كتابه الرسول والعلم ط دار الصحوة
ص ٧١ .

الوجه الثاني :

انه من المعلوم بيقين ان الجهاد في سبيل الله تعالى من العبادات بحيث انه حقيق خالص لله تبارك وتعالى كالصلاة والصيام وعلى الرغم من ذلك فان الله عز وجل قد رتب للمجاهدين حقا في اربعة اهماس الغنائم عيلا بقوله تعالى " واعلموا انما غنمتم " الآية : وذلك حتى لا ينقطع المجاهد عن الجهاد في سبيل الله تعالى لما هو معلوم من ان للجهاد مؤنة قد لا يستطيع المجاهد القيام بها .

ولئن كنا نسلم ان تأليف العلم النافع لا يرقى الى مستوى الطاعات المحضة ولكنه مع ذلك من قبيل فروض الكفاية ومن ثم فان المؤلف يستحق المكافأة للمعونة وخشية الانقطاع كما استحقها المجاهد في سبيل الله عز وجل من اجل ذلك (١)

وقضلا عن ذلك : فان عمل العالم المبتكر قد يكون حقا صدقا من قبيل الجهاد في سبيل الله تعالى بمعناه المطابق .

فلو ان عالما ابتكر سلاحا يتمكن به المسلمون من رد الاعداء عن دين الله وعن ارض الاسلام الا يكون بذلك في مصاف المجاهدين ؟

ولو ان طبيا افساه الله عليه فابتكر ما يخفف به من آلام المرضى ويداوى به جراح المعذبين في الارض : الا يكون ذلك في مصاف الجهاد في سبيل الله ، والا يستأهل القائم على ذلك كل المعونة والمكافأة ؟
وانما تضيف الموارد العامة للدولة عن الوفاء بحقوقه لاء ان لا يكسبون في حصولهم على مقابل مادي على نشر علمهم عوضا عن ذلك !

ونضلا عما تقدم فان رب العالمين جل جلاله قد وعد المجاهدين في سبيله بالدرجة العالية الرفيعة في الجنة ، ولا ريب ان ذلك هو المثوبة العظمى ، بيد ان هذه المثوبة لم تكن علة لحرمان المجاهد من حقه من الغنائم في الدنيا .

(١) د / فتحي الدريني ورقة من العلماء في المرجع السابق ص ٧١ .

الوجه الثالث :

أن المعنى الدينى فى شريعة الاسلام لا ينفصل ابداً عن كل عمل دنيوى يصدر من المسلم سواء كان عملاً عقلياً أم كان عملاً مادياً بل ان هـنـذا المعنى لا ينفصل عن كل حق فردى مهما كان نوعه وذلـك هو ما أكدـه الامام الشاطبى رضى الله عنه حينما تحدث عن مصدر الحق فقال " فان ما هو لله - أى من الحقوق - فهو لله وما كان للعبد فراجع الى الله من جهة حق الله فيه " (١)

وفضلاً عن ذلك فان كل عمل فى الاسلام يبتغى به العامل وجه الله عزوجل فهو طاعة وعبادة كما يقول الامام القرافى .

ولو كانت الصبغة الدينية لعمل الانسان تمثل علة لحرماته من حقسه المالى لما استحق الانسان عوضاً فى الدنيا عن اى عمل او جهد وهذا ليس بمراد للشارع قطعاً اذ فضلاً عن ان ذلك يكون ظلماً فانه يـؤدى الى الانقطاع عن العمل جملة وتضييع المصالح وذلك مالم يقل به أحد (٢)

الوجه الرابع :

ان هذه الحجة تنهض على افتراض : ان تأليف المصنفات العلمية ويضعها يعتبر من قبيل التجارة ،

والحق ان ذلك القول لا يتفق مع اى معيار من معايير العمل التجارى سواء فى ظل التشريع الاسلامى أم فى ظل القانون الوضعى .

(١) الامام الشاطبى فى الموافقات ج ٢ ص ٣٢٢ .
اشار اليه الدكتور الدرينى ص ٧١ .

(٢) اللهم الا ان يكون ذلك العمل خاصاً بالصلاة والزكاة والصيام والحج وما كان من قبيل ذلك .
- انظر التوضيح لصدر الشريعة ج ٢ ص ١٥١ ، ط الخيرية
١٣٢٢ .

وما ذللك إلا لأن التجارة تقوم على المضاربة والتي تقوم على كسب
اكتساب مال بعرض " بقصد بيعه " بعرض كذلك ولا ريب أن المؤلف لا يشترى
أفكار غيره بعرض ليعرضها للبيع والعبادة بعرض رغبة في التماس الفرق بين
أشأن العبادة وبين الحصول على كسب من جراء التعامل بالتجارة من إفكساره
فثبت بذلك أن عمل المؤلف ليس من قبيل التجارة بيقين^(١)

الوجه الخامس :

أن هذه الحجة تنهض على افتراض وجود المجتمع المثالي الذي يوفر
للطلبة والمؤلفين جميع أمور النعميشة ومختلف الضروريات والحاجات ويتكفل
بما يدفع عنهم هموم الحياة المادية . ومثل هذا المجتمع غير موجود بيقين
وإن كان حلماً للبشرية وخيالاً طالما راود المصلحين والداعين إليه . ولكن
أبداً لم يتحقق إلا في فترات من أيام الإسلام الخوالي ثم صفت منه الحياة
بعد أن غربت عن أرض المسلمين القيم الخلقية للمجتمع الإسلامي الراشد .
والى أن يتحقق هذا الحلم - أن تحقق - فلا بد من أن نتعامل
مع الواقع دون غلو في الأحلام أو إفراط في الأمانى .

الوجه السادس :

أن هذه الحجة ترى ضرورة تقليد السلف الصالح في القاء دروسه على
الطلبة وعدم منعهم من كتابة المذكرات التي تحتوى على ما يعلو عليهم من دروس
والحق أن ذلك ما يجري عملاً على أرض الواقع في رحاب الجامعات إذ لم يحصل
استاذ بين الطلبة وبين تدوين ما يلقى من محاضرات وعلى فرض إمكان تحقيق
ذلك بالنسبة للطلبة فهل تسبح ظروف المجتمع المعاصر بالنسبة لغيرهم ففى
الانتظام فى دروس العلم فى وقت محدد يفقد فيه طلاب المعرفة الى حيث
تكسون ؟

(١) د / صلاح الدين الناهى فى رده على مقال الدكتور الحاجى السابق
الإشارة إليه والمنشور فى مجلة هدى الإسلام الأردنية فى نفس العدد
الثامن من نفس العام ص ٤٥ .

وكيف السبيل الى اقامة حلقات العلم التطبيقى الشخص ؟ أنكون
فى دور العبادة أم فى الميادين العامة ؟ ولئن أمكن ذلك - وهو غير
ممكن - فهل تتيح ظروف الحياة ذلك بالنسبة لكافة الراغبين فى طلب
العلم ؟ وإيهما خير للمجتمع ان يوفر الكتاب الشخص لراغبى المعرفة
بشئ معقول يتربع القارىء على مائدته أنى يريد ومتى يريد مع الاحتفاظ
للمؤلف بحقه ، أم ان الخير فيما رآه صاحب هذا الرأى ؟

الدليل الثالث : استدل أنصار هذا الاتجاه على ماذهبوا اليه
بان حق المؤلف على مصنفه هو كحق الشفعة من حيث كونها حقاً مجرداً^(١)
وماكان من هذا القبيل لايجوز الاعتياض عنه بمال : ومن ثم فانه لايجوز
للمؤلف الحصول على مقابل مادى لانتاجه ذهنى .

ويبدون لنا ان هذه الحجة منقوضة من وجهين :

الوجه الاول :

أن حق المؤلف من قبيل الحقوق المقررة لا من قبيل الحقوق
المجردة ، وآية ذلك مايلى :

١ - أن الحق المجرد هو ما ثبت لأجل رفع الضرر عن تقرر له لا على جهة
الاصالة وذلك كحق الشفعة الذى يثبت للجار وللشريك دفعا للضرر
عنهم وكحق الخيار للمرأة التى زوجها وليها قبل البلوغ فى أن تختار
قسخ العقد بعد بلوغها دفعا للضرر عنها ، ولما كانت العلة نفس
اثبات هذه الحقوق هى دفع الضرر فانه لايجوز الاعتياض عنها بمال ،
اذ أن معنى الاعتياض عنها بمال هو انتفاء الضرر ابتداءً - عمن
تقررت له هذه الحقوق ، ومن ثم فانه لا يكون مستحقاً لها ، ولذلك
رأى جانب من الفقه ان هذه الحقوق تعد من قبيل الرخص^(٢)

(١) د / احمد الحاجى فى مقاله السابق بمجلة هدى الاسلام الاردنية

(٢) ص ٦٥
انظر فى : د / عبد السلام العبادى فى رسالته الملكية فى الشريعة
الاسلامية ص ١٥٤ وما بعدها ط ١٩٧٤ مكتبة الاقصى - عمان
الاردن

أما حق المؤلف فانه من قبيل الحقوق المقررة وهي تلك التي تثبت لأصحابها أصالة لا على جهة وقع الضرر عنهم .

٢ - أن الحق المجرد هو ما قام بسجل لا يدرك بالحس كحق الشفاعة والوظيفة والولاية العامة ومن هنا لم يكن الحق المجرد حقاً مالياً حتى ولو تعلق بسجل كحق الشفاعة قبل الطلب لأنه لا يعدو أن يكون حق أولوية في تملك العقار المشغوع ومن ثم كان غير قابل للتنازل عنه لكونه لا يعدو أن يكون أثراً لآثار عام من الشارع فكان من المباحات ومن المعلوم أن المباحات العامة لا تقبل المعاوضة لأنها لا تفيد تليكا بل مجرد حق في التملك ، وذلك بخلاف الحق المالي للمؤلف الذي يقوم بسجل يدرك بالحس بفقد أعداده في صورة نماذج فضلاً عن كونه ليس من قبيل المباحات العامة ، وما ذلك إلا لأنه من قبيل الحقوق المقررة .

٣ - أن الحق المجرد لا يتغير حكم محله بالاسقاط أو التنازل عنه ، أما الحق المالي للمؤلف فانه من قبيل الحقوق القابلة للسقوط والتنازل عنها وذلك بدليل أن المؤلف يمكنه اسقاط حقه المالي في إنتاجه الذهني قبل الناشر أو غيره فيصبح هذا الإنتاج مباحاً بعد أن كان ملكاً خاصاً لا يجوز لأحد الانتفاع به أو التصرف فيه إلا بإذن منه . وتلك هي إحدى آيات اعتبار حق المؤلف من قبيل الحقوق المقررة لا الحقوق المجردة .

٤ - أن الحق المجرد لا يعتبر من قبيل الحقوق المالية أو القابلة لاعتبارها كذلك أما حق المؤلف على إنتاجه الذهني فهو في أحد جوانبه حق مالي كما سنرى حيث أن التأليف المبتكر ينطوي على منفعة قابلة للتقييم المالي وهي تعتبر من قبيل الأموال متى جرى العرف على ذلك كما سنراه تفصيلاً إن شاء الله (١)

(١) انظر في ذلك : د / الدريني وفقه من العلماء في المراجع السابق ص ٤٠
- الأستاذ / عبد الحميد طهراز في مقاله المنشور مع الدكتور الدريسي في المراجع السابق ص ١٢٦ .

الوجه الثاني :

اننا لو سلمنا جدلا بصحة قياس حق المؤلف على حق الشفاعة وأن الحق الاول من قبيل الحقوق المجردة فان اجماع الفقه يرى أن القياس يترك بالعرف العام^(١)

ولاشك ان العرف العام قد جرى على جواز حصول المؤلف على مقابل مادي لبجده الذهني وهو عرف معتبر شرعا لكونه لا يعارض نصا ولا يناقض أصلا شرعيا لا قطعيا ولا ظنيا ، اذ لا وجود ابتداء لنص من كتاب الله تعالى أو سنة رسوله صلى الله عليه وسلم أو اجماع ينبي عن الحكم الشرعي في موضوعنا ذاك .

الاتجاه الثاني : ويرى أنه ليس ثمة ما يمنع شرعا من حصول

المؤلف على مقابل مالي لانتاجه الذهني .

وقد استند هذا الاتجاه الى الادلة التالية :

الدليل الاول :

أن جمهور الفقهاء يرى أن المنافع المشروعة تعتبر من قبيل الاموال متى كانت متقومة في عرف الناس ومن ثم فانها تكون محلا للملك وتجزأ بالمعاوضة فيها تبعاً لذلك : وذلك هو ما ذهب اليه المالكية^(٢)

= وانظر د / صلاح الدين الناهي في مقاله المنشور في مجلة هسدي الاسلام المشار اليه سابقا ص ٥٢ ، ٥٣ .

(١) انظر في ذلك :

- الاستاذ الشيخ محمد ابو زهره في اصول الفقه ف ٢٦٤ ص ٢٦٢ .

- الاستاذ الشيخ محمد مصطفى شلبي في المدخل في التعريف بالفقه الاسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه ص ٢٦٤ ، ٢٦٥ .

(٢) انظر في ذلك : بداية المجتهد ح ٢ ص ٢٦٥ ط ١٣٧٢ هـ .

- حاشية الدعوقي على الشرح الكبير ح ٣ ص ٣٤٢ ط ١٣٧٣ هـ .

- بلغة السالك الى اقرب المسالك ح ٢ ط ١٣٧٢ هـ .

- وانظر شرح حدود ابن عرفة ص ٣٨٠ حيث يقول " ظاهر المسال اذا اطلق يشمل العين والعرض " ط ١٣٥٠ تونس .

والشافعية (١) والحنابلة (٢) والامامية (٣) والاباضية (٤) وذلك فضلا عما يراه الفقه الحنفى من ان المنافع تعتبر من قبيل الاموال بمرور العقد عليها مراعاة للمصلحة العامة على سبيل الاستحسان وان لم تكن عندهم من قبيل الاموال بحسب الاصل (٥)

-
- (١) الاشياء والنظائر ح ٢ ص ٩٧ ط ١٣٧٨ هـ
- قواعد الاحكام فى مصالح الانام ط ١٣٨٨ هـ ح ٢ ص ١٧
- حاشية الرشيدى على نهاية المحتاج ط ١٣٨٦ هـ ح ٣ ص ٣٧٢
(٢) المغنى لابن قدامة ط ١٣٩٠ هـ ح ٥ ص ٢١٨
- شرح منتهى الارادات مطبوع على هاشم كشاف القناع ط ١٣١٩ هـ ح ٢ ص ٢٤٨
(٣) الروضة البهية ط ١٣٧٨ هـ ح ١ ص ٣٧٨
(٤) شرح النيل ط ١٣٤٣ هـ ح ٦ ص ١٩٢
(٥) الاشياء والنظائر مع شرح الحموى عليه ط ١٣٨٧ هـ ١٩٦٨ م ، ح ٢ ص ٢٠٩
- المبسوط ط ١٣٢٤ هـ ح ١١ ص ٧٨
- حاشية ابن عابدين ط ١٣٧٦ هـ ح ٦ ص ٢٠٦
- وانظر فى مناقشة موقف الفقه الحنفى بالتفصيل - فضيلة الشيخ على الخفيف فى بحثه " المنافع " بحث منشور فى مجلة القانون والاقتصاد السنة العشرون ص ٤٠ وما بعدها ، الملكية فى الشريعة الاسلامية د / عبد السلام العبادى ط ١٩٧٤ - الجزء الاول ص ١٨٠ ، وما بعدها
- د / سليمان محمد احمد فى رسالته ضمان المتلفات فى الفقه الاسلامى ص ٦١ وما بعدها

وذلك هو ما ذهب اليه الفقه الزيدى : انظر فى ذلك : التناجى المذهب ط ١٣٦٦ هـ ح ٣ ص ٢٠٥ وان كان بعضهم يرى ان المنافع ليست من قبيل الاموال - المرجع السابق ح ٣ ص ٢٦٤

ولاريب ان الانتاج الذهني المشروع يمثل منفعة معتبرة في نظـير
الشارع لما للعلم من اهمية في حياة الامة جعلت طلبه فريضة على كل مسلم
ومسلمة ^(١) وذلك فضلا عما جرى عليه العرف العام من اعتباره ذو قيمة
بين الناس .

ومن ثم فان الانتاج الذهني المشروع يكون قد تحقق فيه المنـاط
الشرعي لاعتباره مالا وهويـذ لك يكون محلا للملك وتجاوز المعارضة فيه شرعا .
وذلك هو ما يستتبع القول بشرعية الحق المالي للمؤلف .

الدليل الثاني :

من الثابت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد جعل تعليم بعض
من آيات القرآن الكريم مهرا ومن المعلوم ان المهر لا يكون الا مالا متقوـنا
فثبت بذلك ان التعليم يعرض عنه بالمال شرعا حيث اعتبر الرسول صلى الله
عليه وسلم ان الجهد الجذول في ذلك مقوم بالمال .

ولاريب ان الجهد الجذول في تحفيظ بعض من آيات كتاب الله
عز وجل - على جلالة قدر ذلك العمل - لا يندو ان يكون مجرد تـريـد
للآيات فمن يحفظها تعليميا أو تحفيظا لغيره . ودهى ان الجهد الجذول
في ذلك لا يرقى الى مستوى الجهد العقلي الجذول من العلماء مع ما يـتمـيز
به من الابتكار والتجديد .

(١) ولئن كان ذلك سلام قد جعل طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة
الا انه في الوقت ذاته قد حدد نوعية العلم الذي يجب اعمـال
الذهن في طلب تحصيله وفي انتاجه وهو العلم النافع لقول الرسول
صلى الله عليه وسلم " اللهم ارزقني علما نافعا " .

ولقد اجمع العلماء على ان كل تخصص علمي تتحقق به مصلحة
الامة وتنهض به مراقبها انما هو من قبيل فـروض الكفاية حتى
يتحقق الاكتفاء الذاتي للامة في كل ما يحقق وجودها الماديـسة
والمعنوي على ارقى مستوى .

ولئن كان التعليم جهدا متقوما بالمال فان ما يبدل من ذلك فسي
التأليف النافع يكون من باب اولى وذلك هو ما يستتبع القول بشرعية حصول
المؤلف على العائد المالي لمصنفه^(١)

الدليل الثالث :

من المعلم ان القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة قد احتسبا
على الكثير من النصوص التي تحض على طلب العلم النافع ونشره بين الناس
بكل وسيلة .

ولم يوجد في تلك النصوص ما يمنع اخذ الاجر على بذل العلم النافع
لاعلم . ولا ريب ان التأليف نوع من التعليم بل هو التعليم الثابت
والباقي بعد وفاة صاحبه ومادام التأليف نوعا من التعليم وهو أبقي اثرا
واعظم نفعا فانه ليس ثمة ما يمنع من اخذ مقابله ممتثلا في حصول المؤلف على
عائد مادي يوازي ثمرة جهده^(٢)

وفضلا عن ذلك : فان حصول المؤلف على عائد مادي لم يرق دليل
على منعه في مصادر الشريعة الفراء ، والقاعدة الاصولية تقضي بان مالم
يقم دليل على تحريمه يبقى على الاصل في الاشياء وهو الاباح .

الدليل الرابع :

يرى الفقه المالكي ان الملك عبارة عن " حكم شرعي مقدر وجسوده
في العين او في المنفعة يقتضي تمكين من اضيف اليه من الانتفاع بالعسرين
او المنفعة او الاعتياض عنها مالم يوجد مانع من ذلك " ^(٣)

(١) د / فتحي الدريني وفئة من العلماء في حق الابتكار في الفقه

الاسلامي طبع مؤسسه الرسالة بيروت ط ١٤٠٢ هـ ١٠٤٠

(٢) الاستاذ / وهبي سليمان غاوي في فتواه المنشورة مع الدكتور

الدريني ص ١٦٩ ، ١٧٠

(٣) الفروق للقرافي ز ١٣٤٦ هـ ج ٣ ص ٢٠٨ ، ٢٠٩

وينص هذا التعريف عن ان الاختصاص هو جوهر الملك ، ومعنى الاختصاص من حيث ماهيته : المكنة التي خولها المشرع للمالك في منحه غيره من التجاوز أو الاعتداء على ماله أو التصرف فيه تصرفا نافذا الا بسانن منسه (١)

وأما من حيث أثره فهو يقتضى " تمكين من اضيف اليه من الانتفاع به والمداوضة عنه " • ولا ريب ان المؤلف يختص وحده بالحق في مصنفه حيث يستطيع بمقتضى هذا الاختصاص ان يمنع غيره من الاعتداء عليه أو التصرف فيه كما هو مسلم •

ومتى ثبت اختصاص المؤلف بالحق في مصنفه فهو من ثم يكون ملوكا له ولا بد تبعا لذلك من ان يترتب على هذا الاختصاص نتائج وأثار وهسي التي تتمثل فيما عبر عنه الفقه الملكى من الانتفاع به والمداوضة عنه ولا ريب أن المداوضة تكون بمال •

ومن ثم : فانه ليس شئ ما يحول دون شرعية حصول المؤلف على مقابل مادي لشدة فكره وجهده •

الدليل الخامس :

يرى جانب من الفقه المالكي ان لفظ المال كما يطلق على العيين فهو يطلق على العرض • والعرض معنى عقلى لا يمكن الاشارة اليه حسا الا اذا اضيف الى مصدره حيث لا قيام له بنفسه كأن يقال منفعة السيارة أو منفعة الأرض (٢)

(١) انظر في هذا المعنى القواعد لابن رجب الحنبلى ط ١٣٥٢ هـ ، ص ١٩٦ ، وانظر الملكية فى الشريعة الاسلامية المرجع السابق ح ١ ص ١٦٠ ، وانظر التلويح على التوضيح ح ٢ ص ٩٨ حيث يرى صاحبه ان الملك يصدق على كل شئ - مادي او معنوي - من شأنه ان يتصرف فيه صاحبه على وجه الاختصاص •

(٢) انظر فى ذلك : الملكية فى الشريعة الاسلامية د / عبد السلام العبادى المرجع السابق ح ١ ص ١٨٣ •
انظر فى ذلك شرح حدود ابن عرفة المرجع السابق ص ٣٨ •

وذلك هو ما عرّفه الفقيه المالكي ابن عرفة بقوله " ظاهر المال اذا اطلق يشمل العيين والعرض " .

ولاشك ان هذا المناط يتحقق في الانتاج الفكري ، اذ من المعلم انه يتمثل في صورة ذهنية مجردة لقيام لها بنفسها ولا يمكن عقلا الاشارة اليها الا بعد اضافتها الى مصدرها الذي اتخذته حيزا ماديا لها من كتاب ونحوه فيقال هذا ابتكار خالد او هذه رسالة الشافعي ، ومتى امكن استيفاء تلك المنفعة بعد اضافتها الى مصدرها يتحقق بذلك مناط المايسة كما حدده الامام ابن عرفة .

الدليل السادس :

انه اذا كان مسلما ان الملك يجري في منافع العقارات والمنقولات فانه من باب اولى جريانه في منافع الانتاج الذهني . ومرد ذلك يرجع الى امرين :

الامر الاول : ان منافع الايمان ليست قائمة بنفسها وانما هي قائمة باعيانها وذلك بخلاف الانتاج الذهني الذي ينفصل عن صاحبه ويتخذ له مظهرا فسي النماذج المطبوعة من الكتب ونحوها .

الامر الثاني : ان الانتاج الذهني اولى بذلك بحسب ان مصدره الانسان الحي العاقل بخلاف المنافع التي يتجسد مصدرها فيما هو ادنى مرتبة من الانسان دون شك (١)

الدليل السابع :

ان العرف الاسلامي والعالمي قد جرى على ثبوت الحق المائسسي للمؤلف على مصنفه ومن المعلوم ان العرف العام يعتبر مصدرا من مصادر التشريع متى انتفى كونه معطلا لنص او مناقضا لاصل شرعي (٢)

(١) د / فتحي الدريني وقبة من العلماء في المرجع السابق ص ٤٠ .
(٢) فضيلة الشيخ محمد ابوزهرة من اصول الفقه ص ٢٦١ وما بعدهما ،
فضيلة الشيخ محمد مصطفى شلبي في كتابه المدخل في التعريف
بالفقه الاسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه ط دار النهضة ١٩٨٥
بيروت .

ومن المسلم به انه لم يوجد في قضيتنا تلك ما ينبىء عن الحكم فيها من كتاب الله ولا من سنة رسوله صلى الله عليه وسلم ولا من الاجماع .

وعلى فرض ان القول بشرعية ثبوت هذا الحق يناقض القياس كما رأى ذلك البعض^(١) فانه من المتفق عليه بين الاصوليين ان القياس يترك بالعرف العام^(٢) ومن ثم فان الحق المالى للمؤلف يكون ثابتاً بدليل شرعى حيث ان " الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعى " ^(٣)

وفضلاً عن ذلك : فان العرف العام في قضيتنا تلك يشهد بأن المصلحة المرسله قاضية به ، وأية ذلك :

ان حماية حق المؤلف يعتبر حماية لمصلحة عامة راجعة الى المجتمع الانسانى بعامة بحسب ما يعود على هذا المجتمع من الانتفاع بالانتساج الذهنى وذلك فضلاً عن حمايته لمصلحة خاصة لامعارض لها من قبل الشرع الشريف وليس هناك من دليل يدل على التحريم ، وعدم التحريم دليل على الحل والا كان التحريم بلا دليل وهو ما لا يجوز قطعاً بحسب انه يمثل افتياتاً على حق الله تعالى فى التشريع . ^(٤)

-
- (١) د / احمد الرحبى الكردى فى مقاله المنشور بمجلة هدى الاسلام الاردنية - المراجع السابق ص ٦٣ .
- (٢) فضيلة الشيخ محمد ابو زهرة فى اصول الفقه ف ٢٦٤ ص ٢٦٢ .
- (٣) فضيلة الشيخ ابو زهرة فى المراجع والموضع السابق .
- (٤) د / فتحي ا . رينى وفئة من العلماء فى المراجع السابق ص ١٢٤ .
- الاستاذ / ابو الحسن الندوى فى مقاله المنشور فى حق الابتكـار مع فئة من العلماء ص ١٤٩ .
- وانظر فى ثبوت حق المؤلف يقتضى المصلحة المرسله :
- الاستاذ / مصطفى الزرقا فى المدخل الى نظرية الالتزام فى الفقه الاسلامى ص
- والاستاذ / على الخفيف فى الملكية فى الشريعة الاسلامية ص ١٠ ،
- واحكام المعاملات فى الشريعة الاسلامية ص ٢٢ ط ٧ .

الدليل الثامن :

أن الفقه يجمع على شرعية الحصول على مقابل الجهد المبذول في صنعة الصانع ، ولم يقل أحد بنفى الصفة المالية عن منافع ما يقدمه الصانع ومن ثم جاز العقد على تلك المنافع دون تكثير من أحد .

ولئن كانت منافع الصنعة مالا يجوز العقد عليه فإن العمل الذهني يكون من باب أولى وبخاصة أن العقل هو مصدر كل منها ^(١) مع الفسارق بينهما في القيمة .

وفضلاً عن ذلك : فإنه إذا كان استحقاق الصانع للأجر مقابلاً لما أداه من عمل فإن الانتاج الذهني هو بنص الحديث الشريف من قبيل العمل الذي يمثل مصدراً للمنفعة حتى بعد وفاة صاحبه وذلك لقول الرسول صلى الله عليه وسلم " إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له " ^(٢)

(١) د / فتحي الدريني وفئة من العلماء ، في المرجع السابق ص ٨٤ ، د / وهبه الزحيلي في فتاواه المنشورة مع الدكتور فتحي الدريسي وفئة من العلماء ، ص ١٨٨ .

(٢) صحيح مسلم ج ٥ ص ٧٣ .

ولا تقتصر دلالة هذا الحديث النبوي الشريف على البحث العلمي تعلم وفقط ولكنها تتسع لتشمل البحث على البحث العلمي الذي يأخذ صورة الاستمرار بعد وفاة الإنسان حتى تنتفع به الأمة الإسلامية فتزداد بذلك حسنات صاحبه وترتفع درجاته عند الله رب العالمين .

انظر في ذلك : د / يوسف قاسم في كتابه ضوابط الاعلام فسي الشريعة الاسلامية ، نشر جامعة الرياض ١٣٩٩ هـ ١٩٧٩ م ص ٦٠ .

ووجه الاستدلال بهذا الحديث النبوي الشريف ما اثبتته صلى الله عليه وسلم من ان العلم النافع يمثل عملا يقدره الانسان .

ومن المعلوم بيقين ان مؤلف المصنف المبتكر يتجشم في سبيل ذلك من المشاق ما يربو على جهد الصانع فضلا عما ينفقه من الوقت والجهد والمال^(١)

انه ان " الكتاب العلمي لا يأتي عفوا انما هو ثمرة كفاح طويل كونه صاحبه شخصته العلمية ثم هو نتيجة جهد جهيد وسهر بالليل وعرق بالنهار لا يعرفه الا من عاناه وربما استغرق الكتاب من صاحبه سنين حتى يسبوز الى حيز الوجود او قل حتى تأتي ساعة المخاض فهو ان كان كسب من وراء عمل طويل كما ان المصنع او العمارة ثمرة جهد طويل اختزنه فيها منشئ المصنع او صاحب العمارة " (٢)

ومن ثم فان حق المؤلف شأن كل جهد وعمل انساني غير محظور شرعا .

الدليل التاسع :

من المسلم به ان الانتاج الذهني المشروع يحثل من الأهلية فسي حياة البشرية ما يرقى به الى آكد المصالح واقواها اثرا واعمالها نفعا ، وقد يستتبع القول بعدم شرعية حصول المؤلف على مقابل مادي لجهد الفكري الانقطاع عن القيام ؛ لعدم تحمل القدرة على تحمل اعباء المادية اللازمة للانتاج العلمي ، لا ريب ان هذه النتيجة تمثل إهدارا لمصلحة انسانية عامة وللمجتمع الاسلامي بخاصة وهي مصلحة حقيقية ومؤكد فيكون القبول بعدم شرعية ما يتقاضاه المؤلف مناقضا لمقصد شرعي .

وسدا لهذه الزريعة فانه يجب القول بشرعية حصول المؤلف على المقابل المالي لانتاجه الذهني المبتكر^(٣)

(١) الاستاذ / ابو الحسن النوري في فتواه المنشورة مع الدكتور الدريني

وفئة من العلماء المرجع السابق ص ١٤٩ ، ١٥٠ .

(٢) د / يوسف القرضاوي في كتابه الرسول والعلم ط : دار الصحوة ص ٨٣

(٣) د / فتحي الدريني وفئة من العلماء المرجع السابق ص ٧١ .

وخير دليل على ذلك : ما ائتمى به المتأخرون من الفقهاء من جواز أخيه
الاجرة على فعل بعض الطاعات — كما اشرنا من قبل — كالحصول على أجر
مقابل القيام بالإمامة والأذان وتعليم القرآن الكريم خوفا من تعطيل هذه
الشعائر ان لم يعط أكثر القائمين عليها اجرا (١) ورحم الله فقهاءنا حينما
قضوا بان " ما لا يتم الواجب الا به فهو واجب " (٢) .

الدليل العاشر :

أن الفقه الحنفى يرى جواز اعتبار هوانم الأرض محلا للملك مستى
ظهرت منفعتها فى الدوام ومن ثم فان اتلافها يستوجب التعويض عنه لمالها
أنشد من قيمة مالية عرفنا (٣) ، كما ان الفقه الحنبلى يرى ان ديدان الصيد
تعتبر مالا بالنظر الى منفعتها المحدودة من جعلها طعاما لاقتناص الطير
او اصطياد السمك بل انه يرى ان تفريد البلب او تصويت الببغا يمثل منفعة
تستوجب اعتبار مصدرها من قبيل الاموال المضمونة (٤)

ولئن كان ذلك كذلك : فان منافع الانتاج الذهبى تكون اولسى
باعتبارها مالا لما تحققه للبشرية من نفع بالغ لا يقاس به مانع عليه الفقه
الحنفى والحنبلى . وورد أولوية اعتبار الانتاج الذهبى من قبيل الاموال
ما هو مقرر اصوليا من ان الحكم يتأكد شرعا بمدى القوة فى تقرير مناطه
فيما يشمله من وقائع (٥)

(١) الاستاذ / عبد الحميد طهراز فى فتواه المنشورة مع الدكتور الدرينى
وفئة من العلماء ص ١٢٤ ،

— الدكتور الدرينى فى نفس المرجع ص ٦٨ .

— د / يوسف القرضاوى فى المرجع السابق ص ٨٢ .

(٢) المناهج الاصولية فى الاجتهاد بالرأى للدكتور فتحى الدرينى
ص ٣٠٧ ظ

• اصول التشريع الاسلامى لنفس المؤلف ص ٣٥١ وما بعدها .

(٣) انظر فى ذلك : مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر ط ١٣٢٧ ح ٢ ص ١٠٨

(٤) انظر فى ذلك الاقناع ح ٥ ص ٥٩ حيث يقول " ان المال ما فيه منفعة
بما لا غير حاجة او ضرورة كعقار وجمل ودود قز وديدان لصيد وطير
لصوته كلبيل وببغا "

(٥) د / فتحى الدرينى وفئة من العلماء فى المرجع السابق ص ١٠٤ .

ولئن كان الفقه الاسلامي يقيم جهود الحيوانات لأصحابها ومتافسح
الديدان وتفريد البلابل أفلا يكون للجهد العقلي المبتكر مكان في عسند
التقويم الشرعي ؟ نعم إن له ذلك : إذ أن الشرع الاسلامي عدل كله .

الدليل الحادي عشر :

انه من المسلم به ان الانتاج الذهني يمثل أصل ما ينتفع به الانسان
من وسائل مادية مستحدثة في كل عصر ، فكيف اذن تثبت الصفة المالية
لهذه الوسائل وتحجب عن مصادرها مع ان هذه الوسائل لاتعدو ان تكون
مجرد تطبيق لهذا الانتاج الذهني وشرة لعطائه ولولا هذا الجهل
الذهني في كل ميادين الحياة تجريبيا ونظريا لبقيت مصادر المنافع بدائية
على حالتها الاولى ،

وفضلا عن ذلك : فان الجهد المبذول في مجرد التطبيق أو التصنيع
ليس كالجهد المبذول في ابداع اصلها الذهني .

وتزداد هذه الحجة وضوحا وتأكيذا في حالة ما اذا تمسك دور
الابداع الذهني في تحويل ما ليس له قيمة في الوجود الى شيء له قيمة
واثر بالغ في حياة البشرية او تحويل ما هو ضار بالانسان الى ما يحفظ عليه
حياته ويقيه شر الفناء ، وعلى سبيل المثال فان امصال اللقاح هي في الاصل
جراثيم ضارة فتاكه ، بيد ان العلم حولها بفضل الله الى مصدر نفع للبشرية
في مقاومة الأوبئة ، فكيف تثبت القيمة المالية لامصال اللقاح ولا يكون قيمة
قيمة للعلم الذي انتجها وكان سببا في وجودها . (١)

(١) د / فتحى الدينى وفئة من العلماء في المرجع السابق ص ٢٧ هامش ١

- الشيخ عبدالقادر بن محمد العمادى في مقاله المنشور في مجلة
الدوحة قطر - عدد اكتوبر ١٩٨٣ بعنوان " حقوق التأليف
والابتكار من وجهة نظر الفقه الاسلامي " ص ١٢ .

الدليل الثاني عشر :

من المعلوم ان المؤلف مسئول مسئولية دينية ودنيوية عما ألفه ، ولا ريب ان هذه المسئولية تمثل غربا يجب ان يقابل بغنم اعمالا للقاعدة الفقهية التي تقضى بان الغرم بالغنم ، والا فما الذى يدفع المؤلف الى الاقدام على تحصيل سبب تلك المسئولية دون ما عائد يجنيه او منفعة تعود عليه وذلك فضلا عن ان حصول المؤلف على عائد لجهد انما يمثل تطبيقا للحديث النبوى الشريف الذى رواه اصحاب السنن من ان الخراج بالضمان بمعنى ان من ضمن شيئا ينتفع فى مقابل هذا الضمان^(١)

الدليل الثالث عشر :

انه من الثابت ان فقهاءنا الاقدمين كانوا لا يستبيحون رواية كتاب من عالم الا باجازة منه وقد تكون تلك الاجازة خاصة ببعض المؤلفات وقد تكون عامة برواية كتبه كلها وتشبه تلك الاجازة الى حد كبير الاذن بالطبع والنشر فى زماننا^(٢) وخاصة مع ما هو ثابت من ان بعض المحدثين كان لا يسمح برواية مؤلفاته الا فى مقابل عوض مادي يتقاضاه عن ذلك كحسارث ابن اسامه ولم يؤثر ذلك على تقبل رواياتهم^(٣)

(١) الاستاذ / عبد الحميد طهراز فى فتواه المنشورة مع الدكتور الدرينى
وفئة من العلماء ص ١٧٤ ، ١٧٥ .

(٢) د / يوسف القرضاوى فى المرجع السابق ص ٨٥ .

(٣) الاستاذ / ابو الحسن الندوى فى فتواه المنشورة مع الدكتور الدرينى
وفئة من العلماء فى ص ١٥٠ ، ويستان المحدثين
للعلامة الشيخ عبد العزيز بن ولى الله الدهلوى ص ٣٥ اشار اليه
الاستاذ الندوى فى المقال السابق .

الدليل الرابع عشر :

ان القول بشرعية حصول المؤلف على مقابل مادي انما يشجع على البحث والتحقيق العلمي وينعش هم العلماء لينشروا نتائج دراساتهم وثمر جهودهم مما يؤدي الى تقدم الامة في ضمار العلوم وبخاصة مع هذا السباق العلمي الذي لا يد وان يتبوا المسلمون مكانهم منه ، ولا شك ان القول بغير ذلك : سوف يستتبع آثارا سلبية في نفس المؤلف وفي الحركة العلمية مما قد يفضي الى تأخر المجتمع الذي ينتسب اليه الباحثون ، وذلك ما لا يمكن ان يتجه اليه قصد المشرع بيقين .

ولنا في رسول الله صلى الله عليه وسلم خير اسوة حيث كان صلى الله عليه وسلم يقدر الابداع الذهني المشروع حق قدره ويمنح الجوائز السخية تشجيعا على الاجادة فيه حيث روى لنا التاريخ الصادق انه اجاز سيدنا كعب رضي الله عنه حينما القى امام رسول الله صلى الله عليه وسلم قصيدته العصا ، والتي دان فيها للاسلام ، وذب عنه ، فلقى الرسول صلى الله عليه وسلم برده الشريفة استحسانا لشعره ، وهو ما جرى عليه الخلفاء من بعده صلى الله عليه وسلم من تقدير للكتاب والمفكرين والمؤلفين وحمايتهم وتشجيعهم بمنحهم الجوائز السخية تقديرا لدورهم ، ولقد تلقى العالم الاسلامي ذلك بالقبول والاستحسان من غير تكبر من احد ولو كانت تلك الجوائز من قبيل الكسب الحرام لاستوجب التكبر عليه عملا بالامر بالمعروف والنهي عن المنكر ، بيد ان ذلك لم يؤثر عن احد (١)

الدليل الخامس عشر :

من المعلوم ان البحث العلمي يتطلب نفقة زائدة على نفقات الآخرين

(١) د / صلاح الدين الناهي في مقاله المنشور بمجلة هدى الاسلام الاردنية المجلد الثامن العدد الثامن ١٤٠٨ بعنوان " حقوق التأليف في القوانين الوضعية المعاصرة وفي نظر الشرع الاسلامي " ص ٤٢ - انظر في اخبار الجوائز على التأليف وقبول العلماء لذلك دون تكبر من احد ، تاريخ ابن كثير ج ٣ ص ٥٥ ، ومعجم الادباء ج ٣ ص ٩٧ ، ٩٨ .

حيث يحتاج المؤلف الى مكتبة غنية بالمصادر العلمية فضلا عن حاجته الى مساعدة من الآخرين في سبيل طبع المؤلف واخراجه الى الوجود ، وفوق ذلك كله فانه بحاجة الى التفرغ للبحث العلمي وقد يؤثر ذلك بدوره على التزاماته نحو أسرته ورعايته لهم ولا ريب ان ذلك كله يحتاج الى بذل وعطاء وما من شك في ان شريعة العدل تأبى الا ان يحصل المؤلف على عائد لذلك الجهد المبذول فضلا عن استرداده لمقابل ما انفق او اخذ العوض الذي يستفيد منه (١) حيث انه من غير المقبول شرعا وعقلا ان يسبغ المشرع وصفا الحل على عائد الجهد في استثمار المال ويسلب عن الجهد الفكسري هذا الوصف مع ان الاخير انفع بل هو الاصل الذي يمكن عن طريقه استثمار المال وبخاصة مع ما تجب ملاحظته من ان العالم او الباحث قد يقف حياته كلها على هذا الجهد فكيف ان ن تستقيم حياته اذا حرم من حقه في تسيرة بذله وعطاءه ؟ أيعيش على الصدقات وما تجود به انفس المحسنين مع ان حقه من عمله ثابت شرعا بيقين (٢)

الدليل السادس عشر :

ان القول بعدم شرعية حصول المؤلف على مقابل لمصنفه العلمي سوف يستتبع سلب الحق من اهله لاعطائه لمن لا يستحق او لمن يستحق دونه وذلك قلب للحقائق لا يسوغ .

وآية ذلك : ان اهدار حق المؤلف لن يعود بالنفع الا على دور النشر وحدها دون المؤلف او القارئ ، ان هي تهدف الى الحصول على اكبر قدر من المغانم بحسب ان هدفها الرئيسي هو الربح التجاري فيسوءول الامر في النهاية الى حيازتها لكل المغانم في الوقت الذي يحرم فيه من يستحق وهو المؤلف من عائد لجهد او مقابل لاستثمار ملكات عقله .

(١) د / يوسف القرضاوي في المرجع السابق ص ٨٣ .

— الاستاذ ابو الحسن الندوي في فتواه السابقة ص ١٤٨ .

(٢) د / الدريني وثقة من العلماء في المرجع السابق ص ١٠٤ .

وهل يمكن القول مع ذلك بأن كسب دور النشر هو الكسب الحلال
المشروع في الوقت الذي تستثمر فيه جهود غيرها وتتسلط عليه ؟ أما المؤلف
فحرام عليه أن ينال من هذا الكسب نصيب ؟

ثم إن الواقع الذي نعيشه يقضي بأن القول بشرعية حصول المؤلف
على عائد لجهد يستتبع افادة القارئ كذلك . إذ يمكن للمؤلف الذي
يتقن ربه أن يحدد للناشر سعرا معقولا يتمكن معه طلاب المعرفة من
الحصول على المصنف في غير مشقة ولا حرج في حدود الامكانيات المتاحة .
أما لو كانت يد الناشر طليقة حتى من سلطة المؤلف في ذلك فإنه ولا ريب
يكون الربح وحده هو الهدف الذي يأمل (إلا من عصم الله) ومن ثم فإنه
آنذاك يحدد من الاسعار ما يشاء دون قيد يحد من جموح رغبته في الربح
الحرام .

والواقع خير دليل على ذلك : فإن اسعار الكتب التي دخلت فسي
الملك العام بانتها المدة المحددة قانونا لحمايتها هي من الارتفاع بـ ٥٠
الى الحد الذي يشكو منه العامة والخاصة وذلك على الرغم من أنه لا حقوق
تؤدي عن هذه المؤلفات للمؤلف أو لورثته .

ومع ذلك فإن الامر الذي يجب التأكيد عليه هو ان لا يستغل المؤلف
حاجة القراء الى كتاب معين فيغالي في سعره إذ لا ريب ان زيادة الاسعار
فيما لا يتغابن الناس في مثله انما هو امر غير مشروع ولنتق الله جميعا فسي
مستقبل المسلمين بعامة ومستقبل شباب الاسلام بخاصة .

الدليل السابع عشر :

أن التأليف هو نتاج عمل يد وفكر والرسول صلى الله عليه وسلم هو
القائل " اطيب الكسب عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور " كما يقول صلى الله
عليه وسلم " ان اطيب ما اكلتم من كسبكم وان اولادكم من كسبكم " - رواه
اصحاب السنن واحده .

ولئن كان الولد من كسب ابيه أفلا يكون المصنف من كسب مؤلفه .

الفصل الثاني

شروط حماية المصنف

نصت الفقرة الاولى من المادة الاولى من قانون حماية حق المؤلف على انه " يتمتع بحماية القانون مؤلفوا المصنفات المبتكرة في الآداب والفنون والعلم ايا كان نوع هذه المصنفات او طريقة التعبير عنها او اهميتها " لو الغرض من تطبيقها " ونصيح هذا النص عن ان حماية المصنف تستلزم استجماعه لشروطين :

الشرط الاول : انطواء المصنف على قدر من الابتكار .

ولازم ان الابتكار هو منشأ حق المؤلف على مصنفه ، ولكن المقصود بالابتكار في هذا الصدد ؟ . ترى أهو يعني الإتيان بفكر لم يأت به الاوائل او المعالجة لموضوع لم يسبق المؤلف أحد الى معالجته مع الصياغة المتفردة من دون من سواه ؟ الحق أن ذلك إن وجد فإنه يمثل ذروة الآمال في الانتاج الذهني ولتستأهل بالتالي ما هو فوق حماية القانون ان وجد في دنيانا تلك

بيد أن الابتكار على هذا النحو ليس مقصودا من المقتن ولا هو بشرط له ، ان لو كان الامر كذلك لما استأهل تلك الحماية الا النادر من المصنفات فضلا عن ان ذلك في دنيا الواقع عزيز المنال بحسب أن أي ابتكار ذهني انما هو قائم على ابتكارات سابقة ساهم في تكوينها التراث الفكري على مر العصور ثم ان اشتراط الابتكار على هذا النحو يتنافى مع الغاية من حماية حق المؤلف وتنظيمه وهي تلك الغاية التي تهدف الى إتاحة الفرصة للفكرة ان تشيع بحيث تصبح بعد شيوعها متاعا متاحا .

ولكن المقصود بالابتكار في هذا الصدد هو بروز الطابع الشخصي للمؤلف على مصنفه بحيث يتبدى جهده الذهني واضحا بينا فيما أبدع ، ويستوى من بعد ان ينصب ذلك الجهد على موضوع المصنف او على الطريقة التي عالج بها المؤلف موضوعه من حيث تنظيمه وترتيبه او من حيث الاسلوب المستخدم في عرض الفكرة التي انطوى عليها المصنف .

ومن ثم فإن شرط الابتكار يكون متحققا حتى ولو كانت المعالجة الذهنية وأردت على فكرة قديمة أو على موضوع سبق للغير تناوله طالما تميز ذلك الجهد بالطابع الشخصي للمؤلف ، إذ أنه من المسلم به تمتع المؤلف بالحرية في تناول الفكرة التي تناولها السابقون عليه أو المعاصرون له طالما برز الطابع الشخصي للمؤلف في تناوله لتلك الفكرة ولا يمنع أن ذلك مانع مسن استحقاقه للحماية القانونية (١)

- (١) انظر في ذلك : د / السنبورى فى الوسيط ح ٨ ط ١٩٦٢ ف ١٧٠ ص ٢٩٢ .
- د / محمد على عرفه فى حقوق المؤلف - بحث منشور فى مجلة التشريع والقضاء عام ١٩٥٢ السنة الرابعة - ١ - ص ٧٤ .
- د / عبد الحى حجازى فى المدخل لدراسة العلوم القانونية ح ٢ - الحق - نشر جامعة الكويت ط ١٩٧٠ ف ٣٠٠ ص ٢٨٧ .
- د / محمود جمال الدين زكى فى دروس فى مقدمة الدراسات القانونية ط ١٩٦٩ ف ٢٥١ ص ٣٧٤ .
- د / مختار القاضى فى حق المؤلف ط ١٩٥٨ ص ٣٤ ، ٣٥ .
- د / عبد المنعم فرج الصدة فى حق المؤلف فى القانون المصرى نشر معهد البحوث والدراسات العربية - جامعة الدول العربية ط ١٩٦٢ ص ١٤ ، ١٥ .
- د / توفيق حسن فرج فى المدخل للعلوم القانونية ، ط ١٩٧٥ ، ف ٣٣٣ / ١ ص ٥٥٤ .
- د / احمد سلامة فى المدخل لدراسة القانون - الكتاب الثانى فى مقدمة القانون المدنى ط ١٩٦٣ ف ١٦٨ ص ٣٢٣ وما بعده -
- د / حسام الدين الاهوانى فى مقدمة القانون المدنى نظرية الحق ص ٢٩٥ ، ٢٩٦ .
- الاستاذ / محمد كمال عبد العزيز فى الوجيز فى نظرية الحق - بدون تاريخ - ص ٥١ .
- د / حمدى عبد الرحمن فى فكرة الحق ط ١٩٧٩ ص ١١٤ .

أما حيث ينتفى عن المصنف وصف الابتكار على هذا النحو فانفسه لا يكون جديراً بتلك الحماية كما لو اقتصر دور المؤلف على مجرد التجميع المادى لما هو موجود من قبل ، وتطبيقاً لذلك فان المقتن لم يسبغ حمايته على " المجموعات التى تنتظم مصنفات عدة كمختارات الشعر والنثر والموسيقى وغيرها من المجموعات " م ١ / ٤ ، وما كان ذلك الا لاقتصار دور من قسام بتجميعها على الجهد المادى " فهو من ثم عمل آلى ^(١) ومع ذلك فان هذه المجموعات تستأهل الحماية القانونية كلما برز فيها الجهد الذهنى من قسام بجمعها كأن يضاف عليها من فنه وقدرته الابداعية التى تنصب على اختيار تلك المجموعات وكيفية ترتيبها وتبويبها بحيث تبدو فى صورة مصنف جديد ^(٢)

وفى ذلك هو ما عبرت عنه محكمة النقض بقولها انه " اذا كان الاصل فى مجموع المصنفات القديمة التى آلت الى الملك العام بانقضاء مسدة حمايتها انه اعيد طبعها ونشرها لا يكون لصاحب الطبعة الجديدة حق المؤلف عليها الا اذا تميزت هذه الطبعة عن الطبعة المنقولة بسبب يرجع الى الابتكار او الترتيب فى التنسيق اوبأى مجهود آخر ذهنى يتسم بالطابع الشخصى " فان صاحب الطبعة الجديدة يكون لها عليها حق المؤلف ويتمتع بالحماية المقررة لهذا الحق اذ لا يلزم ان يكون المصنف من تأليف صاحبه وانما يكفى ان يكون عمل واضعه حديثاً فى نوعه ومتميزاً بطابع شخصى بما يضافى عليه وصف الابتكار وهذه القواعد التى قررها الفقه والقضا من قبل صدور القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ الخاص بحماية المؤلف قد قننها هذا القانون "

انظر نقض مدني فى ٧ يوليو سنة ١٩٦٦ مجموعة احكام النقض س ١٥ ق ١٤١ ص ٩٢٠ .

(١) ومع ان المقتن لم يسبغ حمايته على مثل هذه المجموعات الا انفسه يتعين على القائم بهذا العمل استئذ ان اصحاب المصنفات الاصلية او خلفائهم ما دامت لم تسقط فى الملك العام .
د / السنيهورى فى الوسيط فى المراجع السابق ف ١٢٤ ص ٣٤٠ .

(٢) د / السنيهورى فى المراجع السابق ص ٣٠٣ .

والامر كذلك فيما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة الرابعة مسن
عدم حماية " مجموعات الوثائق الرسمية كتصوص القوانين والمراسيم واللوائح
والاتفاقات الدولية والاحكام القضائية وسائر الوثائق الرسمية " وذلك بحسب
ان هذه المجموعات والوثائق انما هي وثائق عامة تضعها الدولة فلا يجوز
لفرد ان يستأثر بها دون آخران هي حق شائع للجميع . اللهم الا ان يبرز
فيها الجهد الذهني الخاص " كأن يجمع شخص الاتفاقات الدولية مع كسل
دولة على حدة فمع ترتيبها بحسب موضوعاتها او بحسب تواريخها او يجمع
شخص الاحكام القضائية التي صدرت في السنة الواحدة مرتبة بحسب الحكمة
التي صدرت فيها او بحسب موضوعاتها (١)

وتجدر الاشارة في هذا الصدد الى الامور التالية :

الامر الاول : ان الابتكار الذهني انما هو امر نسبي لا مطلق وذلك بحسب
ان ما يعتبر انتاجا ذهنيا مبتكرا بالنسبة الى عصر معين قد يكون مألوفاً في
عصر لاحق او يظهر خطؤه بنظرية لاحقة . ومع ذلك فانه لا يسد وأن
يضيف العمل المبتكر لبنة الى صرح العلم الشامخ والذي يزداد سموه
بتقدم التفكير العلمي سواء كان تجريبياً او نظرياً .

الامر الثاني : ان المقتن لم يقصر حمايته على المصنف ذاته ولكنها بسطها
كذلك على عنوانه متى كان متميزاً بطابع الابتكار والانشاء كذلك العناوين
الشهيرة لكثير من المصنفات القديمة كالجسوط - شذور الذهب - المذهب
تبيين الخقائق - مرشد الحيوان - الرسالة .

اما اذا كان عنوان المصنف لا يعدوان يكون لفظاً جارياً للدلالة
على موضوعه فانه لا يتمتع بالحماية القانونية له لانه والحال كذلك يكون خالياً
من الابتكار المستأهل لتلك الحماية كأن يكون موضوع المصنف خاصاً بالتأريخ
لفترة زمنية من حياة امة فيقال مثلاً مصر بعد الاسلام أو يكون موضوع المصنف
خاصاً بالرياضيات وعنوانه حساب المثلثات مثلاً .

(١) د/المشهورى في المرجع السابق ص ٣٠٣ .

وذلك هو ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة الثانية بقولها :
" وتشمل الحماية كذلك عنوان المصنف اذا كان متميزا بطابع ابتكارى ولم يكن
لفظا جاريا للدلالة على موضوع المصنف .

ولقد كان رائد المقتن فى تلك التفرقة هو الحيلولة دون انتفاع
مصنف من شهرة مصنف آخر بانتحاله لعنوانه فضلا عن ضرورة ذلك لرفع اللبس
الذى قد يقع بين المصنف السابق والمصنف اللاحق (١)

الا ان جانباً من الفقه يرى بحق ان حماية العنوان تتحدد بالحدود
التي يكون الاقتباس فيها مؤدياً الى اشاعة الخلط بين المصنف الذى يحمل هذا
العنوان والمصنف الجديد ومن ثم فانها تكون حماية مقيدة من حيث المكان ومن حيث
الزمان ومن حيث الموضوع : ان هى لا تمتد من حيث المكان الا فى النطاق
الذى يبدو فيه نفعها ومن ثم فانه لا بأس من صدور جريدتين محليتين
فى منطقتين مختلفتين تحملان نفس العنوان ، وهى لا تمتد من حيث الزمان
الا الى المدى الذى تظل فيه شهرة المصنف قائمة فاذا انتهت هذه الشهرة
فانه لا محل لاضفاء الحماية على العنوان ولذلك فان حماية العنوان قد
تبدأ قبل نشر المصنف كما لو اعلن عنه قبل النشر وقد تنتهى قبل سقوط
المصنف كما لو انعدم رواج المصنف أو قل ، ثم ان تلك الحماية لا تمتد من
حيث الموضوع الا حيث يكون الاقتباس مدعاة للخلط فلا مانع مثلاً من استعمال
العنوان للدلالة على انتاج نهى آخر من لون آخر كاستعمال عنوان المصنف
اسماً لفيلم .. (٢)

(١) د / السنهورى فى الوسيط ج ٨ ف ١٧٢ ص ٢٩٦ ، ٢٩٧ .
وذلك خلافاً لما جرى عليه الحال فى القضاء الفرنسى الذى يحى عناوين
المصنفات عن طريق المنافسة غير المشروعة حتى ولو كان عنوان
المصنف خالياً من الابتكار .

— انظر فى آثار ذلك ومدى ملائمة لحماية العنوان د / السنهورى
فى المرجع السابق والموضع السابق ، وانظر عكس ذلك د / مختار
القاضى فى حق المؤلف المرجع السابق ص ٤٤ ، ٥٥ .

(٢) انظر فى ذلك : د / عبد المنعم فريج الصدة فى حق المؤلف فى
القانون المصرى المرجع السابق ف ١١ ص ١٥ .
— الاستاذ / محمد كمال عبد العزيز فى المرجع السابق ص ٥٠ .

ومع ذلك يرى البعض ان الحماية التي اضافها المقتن على عنوان المصنف تصدق في حالة اتخاذه عنوانا لمصنف آخر سواء كان الاخير من نفس نوع المصنف المحمي او كان مقطوع الصلة به وذلك بحسب ان اطلاق النص يوجب الحماية في الحالتين (١)

وعلى اية حال : فان حماية عنوان المصنف تستلزم ظهور المصنف ذاته الى الوجود وذلك بحسب ان حماية العنوان انما هي تابعة من حماية المصنف ذاته (٢)

الامر الثالث : أن مدلول الابتكار يتسع ليشمل الترجمة من لغة الى لغة اخرى . وتعنى الترجمة في مجال حق المؤلف التعبير عن المصنف العلمي او الادبي بلغة غير اللغة التي دون بها المصنف الاصلى .

ومدهى ان الترجمة التي ترتقى الى مصاف الابتكار تقتضى التعبير عن محتوى المصنف الاصلى بكل دقة وامانة ولا بد لتحقيق ذلك من ان يكون المترجم محيطا بكل من اللغتين فضلا عن ضرورة توافر الذوق السليم بحيث يستطيع المترجم التعبير عن فكر صاحب المصنف الاصلى ويمثل انعكاسا لشخصيته ومشاعره وأحاسيسه ويسموني ترجمته سمو المؤلف في اللغة الاصلية لمصنفه .

- (١) د / مختار القاضي في حق المؤلف المراجع السابق ص ٤٤ .
الا انه يجب عدم الخلط بين عنوان المصنف وما يعرف بالعلامة التجارية اذ تختلف هذه الاخيرة عن عنوان المصنف سواء من حيث الغرض او من حيث الطابع القانوني الذي يحكم كلا منهما ، فعلى حين ان الغرض من العلامة التجارية هو تمييز البضاعة عن غيرها ولا يشترط تمييزها بطابع الابتكار بل يكفي ان يكون اسما لم يتخذ من قبل لمثل هذه البضاعة كما ان الاعتداء عليها يكون جريمة تحكمها نظرية المنافسة غير المشروعة وذلك بخلاف عنوان المصنف الذي يلزم لحمايته تمييزه بطابع الابتكار كما ان الاعتداء عليه يكون مكوفا لجريمة التقليد .
- (٢) د / السنهوري في المراجع والموضع السابق .

ولايب ان الترجمة على هذا النحو تقتضى بذل جهد شاق لعليه يبلغ فى مداه مبلغ ما عاناه المؤلف فى اخراج مصنفه او يزيد ، اذ هو بترجمته تلك يعيد ابداع المصنف بأسلوب يجعله وكأنه عمل جديد ، ولا شك ان ذلك يكفل للترجمة توافر قدر من الابتكار يستأهل حماية حق المترجم على ترجمته كحماية حق المؤلف الاصلى على مصنفه^(١)

الامر الرابع : انه يستوى ازاء تلك الحماية ان يكون المصنف من عمل مؤلف منفرد او من عمل اكثر من مؤلف وسواء كان هذا المصنف مشتركاً^(٢)

(١) د / مختار القاضى فى حق المؤلف ص ١٢٠ - د / عبد المنعم فرج الصدة فى المرجع السابق ص ١٦ .

- انظر فى تفصيل ذلك : د / حمدى عبد الرحمن فى فكرة الحق ف ٢٣ ص ١٠٩ وما بعدها .

- د / حسام الاهوانى فى المرجع السابق ص ٢٩٦ .

(٢) وسواء كان هذا الاشتراك تاماً أو ناقصاً - انظر فى الاحكام المتعلقة بالاشتراك التام والناقص ،

- د / السنبورى فى الوسيط ص ٨ ف ١٨٦ ص ٣٣٢ .

- د / عبد المنعم فرج الصدة فى المرجع السابق ص ٢٩ .

- د / حسام الدين الاهوانى فى مقدمة القانون المدنى - نظرية الحق ط ٢٢ ص ٢٩٨ .

- د / محمد لبيب شنب فى دروس فى نظرية الحق ط ١٩٧٢ ص ٥١ ،

- د / احمد سلامة فى المرجع السابق ص ٣٣٣ .

- د / مختار القاضى فى المرجع السابق ص ١٣٨ .

- د / حسن كيرة فى اصول القانون ط ١٩٥٨ ص ٦٤٠ .

- د / توفيق حسن فرج فى المرجع السابق ف ٣٣١ / ١ ص ٥٤٩ ،

- الاستاذ / محمد كمال عبد العزيز فى المرجع السابق ص ٤٨ .

أو جماعيا (١) كما انه يستوى ازاء تلك الحماية ان يكون المصنف أصليا أو مشتقا (٢) وسواء تم هذا الاشتقاق عن طريق ترجمة المصنف (٣) أو عن طريق تحويله الى لون آخر (٤) أو عن طريق تلخيصه (٥) أو عن طريق تحويله وتعديله (٦) أو عن طريق شرحه والتعليق عليه (٧) أو عن طريق تلخيصه (٨) ، كما انه يستوى خيرا (٩) أن يكون المصنف منسوبا الى شخص معين أو كان يحمل اسما مستعارا متى توافر في كل ذلك الابتكار والتجديد فضلا عن ضرورة الاتذّن بذلك من المؤلف الاصلى .

- (١) انظر في احكام المصنفات الجماعية .
 - د / حسن كيرة في المرجع السابق ف ٢٥٥ ص ٦٤٣ .
 - توفيق حسن فوج في المرجع السابق ف ٣٣٢ / ب ص ٥٥٣ ، دكتور
 عبد المنعم الصدة في المرجع السابق ف ١٩ ص ٢٥ - د / احمد
 سلامه في المرجع السابق ص ٣٣٥ - د / حسام الاهواني ص ٢٩٩ ،
 في المرجع السابق ص ٩٩ ، ط ١٩٧٣ .
- (٢) والمصنف المشتق هو الذي يتم ابتكاره استنادا الى مصنف آخر سابق عليه .
- (٣) انظر في الاشتقاق عن طريق الترجمة من لغة الى اخرى .
 - د / مختار القاضى ص ١٢٠ ، عبد المنعم فوج الصدة في المرجع
 السابق ص ١٦ - د / حسام الاهواني في المرجع السابق ص ٢٩٦ .
- (٤) ، (٥) ، (٦) ، (٧) انظر في الاشتقاق عن طريق تحويل المصنف الى لون جديد وعن طريق تلخيصه او تحويله وتعديله ، د / حمدي عبد الرحمن في فكرة الحق - المرجع السابق ف ٧٥ ص ١١٣ ، ١١٤ .
- (٨) انظر في الاشتقاق على طريق الشرح والتعليق د / السنهورى ف ١٢٠ ص ٢٩١ المرجع السابق - د / مختار القاضى ص ٤٠ ، د / احمد سلامه في المرجع السابق ف ١٦٨ ص ٣٢٢ ، ٣٢٣ .
- (٩) انظر في حماية المصنف الذي يحمل اسما مستعارا وحقوق مؤلفه قبل الكشف عن شخصيته وبعدها ، د / السنهورى ح ٨ ف ١٩٢ ص ٣٣١ ، ٣٣٢ - د / عبد الرشيد مأمون في رسالته الحق الادبى للمؤلف ط ١٩٧٨ ف ٤٣٠ ص ٤٤٣ ، ٤٤٤ ، ٤٤٥ - د / محمد على عرفه في شرح القانون المدنى الجديد ط ١٩٥٤ حق الملكية ص ٥٥٠ - د / مختار القاضى ص ١٧٣ .

الامر الخامس : ان القول الفصل فيما اذا كان المصنف مبتكرا او غير
مبتكسر يكون المرجع فيه الى تقدير القضاء ، غير انه ليس للقاضي وهو بصدد
تقديره لمدى توافر هذا الشرط أن يقدر القيمة العلمية او الادبية للمصنف
فقد ينطوى كتاب على حق الابتكار حتى ولو كان من الكتب المدرسية او التي
لا يقرؤها الا العامة (١)

-
- (١) انظر في ذلك : د / السنهوري في الوسيط ج ٨ ف ١٧٠ ص ٢٩٢
هامش ٢ / .
- د / اسماعيل غانم في محاضرات في النظرية العامة للحق الطبعية
الاولى ص ٥٧ .
- د / منصور مصطفى منصور في المدخل للعلوم القانونية - الجزء
الثاني نظرية الحق ط ١٩٦٢ ص ٧١ .
- وانظر نقض مدني في ٧ يوليو ١٩٦٦ - مجموعة احكام النقض س ١٥ -
١٤١ - ص ٩٢٠ .

محاولة استظهار مفهوم الابتكار في التصور الاسلامي

يبدو لنا ان المعنى الدقيق لمفهوم الابتكار يتمثل فيما يعرفه فقه الفقه الاسلامي بالاجتهاد بالرأى ومرد ذلك : ان الاجتهاد من حيث اثره يطلق على مجموعة الآراء العلمية التي لم يسبق اليها المجتهد والا كان رأيه ضربا من التقليد .

ومن ثم فرق الاصوليون بين الاجتهاد والتقليد من حيث المفهوم والاحكام وذلك هو ما حدى بهم الى اشتراط الذهن الثاقب في المجتهد ليتحقق الابداع الذهني المبتكر ، ولذلك نرى الامام الشافعي رضي الله عنه يتنص على ضرورة ان يتوافر في المجتهد حسن الفهم وفناء النظر ليصل الى لب الحقائق ^(١) وهو نفس المعنى الذي عبر عنه الامام الاسنوي - رضي الله عنه - حينما اشترط في المجتهد " ان يعرف شرائط الحدود والبراهين وكيفية تركيب مقدماتها واستنتاج المطلب منها لئلا يخطأ في نظره " ^(٢) وحتى يستطيع تمييز زيف الآراء من صحيحها وغشها من ثمينها ^(٣) .

وما كان ذلك الا لان الاجتهاد يستلزم تفهم النص وإشاراته اولوازمه العقلية والدقة في تبين مسالك تطبيقه والتبصر بما عسى ان يؤول اليه هذا التطبيق من نتائج .

ولكن هل تقتصر شرعية الحصول على الحق المالى للمؤلف على المصنفات المبتكرة في مجال علوم الشريعة ونقط ؟
لانزع في ان الجهد العقلي في مجال تلك العلوم هو أسس انواع الجهد الذي يستأهل كل التقدير والاحترام .

-
- (١) الرسالة للامام الشافعي ص ٥١٠ .
(٢) شرح الاسنوي على هامش التحرير ج ٣ ص ٣١٠ .
(٣) الاستاذ الشيخ / محمد ابو زهرة ، في اصول الفقه ف ٣٧٢ ص ٣٧٣ .

بيد أن ذلك لا يغض من اعتبار الابتكار في مجال العلوم النافعة
مستأهلاً لشرعية الحصول على هذا الحق المالي - وذلك لما يلي :

أولاً : أن فروع التخصص العلمي - حسبما تقتضيه مصلحة الأمة - إنما هو
من قبيل فروض الكفاية حيث كان التكليف بها موجه إلى الأمة كافة
لتعدد لكل فرع طائفة من المكلفين تصبح مسئولة عن إقامته على الوجه
الاكمل ، ولا شك أن أعداد المتخصصين وتأهيلهم وإمدادهم بما يعينهم
على التحصيل العلمي من مظاهر يتبرهنهم بالوسائل الملائمة التي تعينهم
على أداء ما أنيط به الله بهم على جهة المصوم ، إنما يستأهل الحصول
بشرعية الحصول على هذا المقابل المالي وبخاصة مع ما سبق أن قررناه
من أن العمل في ميدان بعض تلك العلوم قد يرقى إلى مصاف الجهاد
في سبيل الله عز وجل وبحسب هذا النظر فإن القاسم المشترك الذي يجمع
بين العلوم الشرعية وبين ما سواها من كل ما هو مفيد للأمة إنما هو العمل
لخدمة الإسلام والمسلمين وكفى بذلك مرتباً للمساواة بينهما في الحكم ^{أولاً}
فإن نحن بصدد ما أنهى لا تعدوا أن تكون فقها في مجالات يحتاج إليها
المسلمون .

ثانياً : أن مبنى شرعية الحصول على هذا المقابل إنما هو الجهد المبذول
ولاريب أن هذا الجهد يتحقق في كل علم مفيد للأمة وذلك هو
ما يستتبع القول بشرعية الاعتداد بالابتكار في هذا الصدد .

ثالثاً : أن إهدار الاعتداد بالابتكار في مجال تلك العلوم إنما يستتبع
المضرة بالأمة لما يستتبعه من التراخي في بذل الجهد الفكري
الذي تكون الأمة بحاجة إليه ولا ريب أن ذلك مدفوع في نظر فقهاءنا
الإسلامي المبارك .

الشرط الثاني : التعبير عن فكرة المصنف .

حتى تتمتع الفكرة التي انطوى عليها المصنف بالحماية القانونية لا بد
أن تفرغ في شكل مادي تبرز به إلى الوجود وتتجاوز عالم الأفكار إلى عالم
الواقع المحسوس . وحتى مع بروز تلك الفكرة في قالب مادي فإنها لا تستأهل
تلك الحماية إلا إذا بلغ مظهرها المادي مبلغ الغاية من الاستقرار وهي

لا تكون كذلك الا اذا أخذت وضعها النهائي واصبحت معدة للطبع والنشر بحيث لا تكون مجرد مشروع لا يزال قيد النظر والتنقيح والتغيير والتعديل^(١) ولا شك ان الكتابة هي وسيلة التعبير عن تلك الفكرة بصدد المؤلفات العلمية والادبية ومن ثم فان الفكرة اذا لم تفرغ في هذا الاطار تكون عارية عن الحماية القانونية . ان لا تنصب هذه الحماية الا بطريقة التعبير عن هذه الفكرة لا على الفكرة ذاتها . ولو كان الامر على هذا النحو الاخير لمثل جريمة في حق هذا المجتمع الذي يسعى الى نفعه فلو فرضنا ان شخصا استطاع الوصول الى فكرة مؤداها ان البخار يمكن استخدامه كمحرك ثم اقتصر على مجرد الفكرة دون السعي الى تصميم آلة بخارية فمعنى حماية هذه الفكرة اننا نمنع كل من يسعى الى تحقيقها من الناحية العملية وفي هذا من الاضرار بالمجتمع مالا سبيل الى وصفه^(٢)

فالحماية ان ن وفق قانون حماية حق المؤلف تنصب على شكل التعبير عن افكار المؤلف لا على الفكرة ذاتها .

ولانظر في هذا الصدد لمحتوى الصنف المكتوب فيستوى ان يكون موضوعه متعلقا بعلوم الشريعة او بالاداب او التاريخ او الجغرافيا او الاجتماع او القانون او الطب او الهندسة او الكيمياء او الرياضيات او الفيزياء ... الخ كما انه لا نل نظر في هذا الصدد الى الاداة المستخدمة في كتابة الصنف فقد تكون اليد او المطبعة او الالة الضاربة ... الخ وكل ما يكون أداة الى تدوين المصنفات وقراءتها^(٣)

-
- (١) انظر في ذلك : د / السنهوري في المرجع السابق ف ١٢٠ ص ٢٩١
 - د / مختار القاضي في حق المؤلف - المرجع السابق ص ٤٠ .
 - د / احمد سلامة في المرجع السابق ف ١٦٨ ص ٣٢٢ ، ٣٢٣ .
 - الاستاذ / محمد كمال عبد العزيز في الوجيز في نظرية الحق - المرجع السابق ص ٥٠ .
 - د / حمدي عبد الرحمن - فكرة الحق المرجع السابق ص ١١٥ .
 (٢) د / مختار القاضي في حق المؤلف المرجع السابق ص ٣٤ .
 (٣) د / احمد سلامة في المدخل لدراسة القانون - الكتاب الثاني في نظرية الحق ط ١٩٢٤ ص ٢٩٥ .

ولا ريب انه لا خلاف في هذا الصدد من حيث النظر الشرعسي ازاء
حتمية توافر هذا الشرط . ان فكرة المصنف اذا لم تبرز الى حيز الوجود
تكون بمثابة الارادة الباطنة للمؤلف وتلك الارادة لا اعتداد بها في نظم
المشرع الاسلامي الا بقدر ما تنصح وسائل التعبير عنها على ما يراه جمهور
الفقه وفضلا عن ذلك فانه لا يمكن القول بحماية الافكار مالم يعبر عنها بوسيلة
مادية يمكن ان يكون الفكر محلا للعقد بمقتضاها غير ان ذلك لا يعني ان العقد
ينصب على قيمة الورق والطبع . . . الخ وانما ينصب على ما احتواه الكتاب
من فكر المؤلف معبرا عنه بتلك الوسيلة المادية التي تمثل الترجمة المادية له .
غير انه يجب ان يوضع تحت السمع والبصر وجوب شرعية الفكرة وشرعية وسيلة
التعبير عنها كذلك . حيث ان عدم شرعية الفكرة او عدم شرعية التعبير عنها
انما يستأهل النعي عليه بالتأثير والعقاب لا المكافاة والثواب .

ويتحدد مفهوم هذه الشرعية في ظل القانون الوضعي بعدم مخالفتها
للنظام العام والاداب الذي يرى الفقه الوضعي ان فكرته لها من المرونة
ما يجعلها تختلف باختلاف الزمان والمكان^(١)

اما في ظل الفقه الاسلامي فان هذه الفكرة تتحدد بضرورة الالتزام
بما هو ثابت ثبوتا قطعيا من الاحكام الشرعية ، ومن ثم فان اية مخالفة
لتلك الاحكام يمثل مخالفة للنظام العام والاداب^(٢)

ومن ثم فان معيار هذه الفكرة في ظل القانون الوضعي يختلف عن
معياريها في ظل الفقه الاسلامي فبينما هي مرنة ونسبية في ظل الاول اذ بها
ثابته في ظل الفقه الاخير بحسب انها لا تتأثر بعنصر الزمان او المكان
او الانسان لانها من وضع رب الانسان وخالق الزمان والمكان .

(١) د / السنهوري في الوسيط ج ١ ص ٤٥٠ .

(٢) د / يوسف قاسم في ضوابط الاعلام في الشريعة الاسلامية ، المرجع
السابق ص ٤٦ .

الفصل الثالث

القيود الواردة على حماية المصنفات العلمية والأدبية

لقد نص قانون حماية حق المؤلف على بعض الحالات التي يجوز فيها للخير الانتفاع بالمصنف دون إذن من المؤلف وذلك رعاية للمصلحة العامة . ولا شك ان ذلك يمثل رفعا لهذه الحماية عن المصنف في الاحوال المنصوص عليها في هذا الصدد . والتي نشرها فيما يلي :

اولا : نقل المصنف للاستعمال الشخصي .

تنص المادة ١٢ من قانون حماية حق المؤلف على انه " اذا قام شخص بعمل نسخة واحدة من مصنفه ثم نشره وذلك لاستعماله الشخصي فلا يجوز للمؤلف ان يمنعه من ذلك .

ويقتض هذا النص لجوء شخص الى نسخ صورة من المصنف المنشور بآية وسيلة لتحقيق هذا النسخ وذلك لاستعماله الشخصي دون قصد النشر تلك النسخة ، ويستوى ان يكون ذلك بسبب عدم القدرة على شراء تلك النسخة او لعدم ارادته في ذلك كما هي الحال في الطالب الذي يقوم باستنساخ بعض مؤلفات اساتذته للانتفاع بها في دراسته .

وفي مثل هذه الحالة فان المقتن لم يخول المؤلف الحق في منع هذا النسخ متى كان ذلك بقصد الاستعمال الشخصي وذلك بحسب انفسه اذا كان المؤلف يضيع عليه ثمن تلك النسخة من جراء هذه الاباحة ، الا ان ذلك يمثل خسارة هينة الى جانب ما للمجتمع من حق في " تيسير سبل الثقافة والتزود من ثمار العقل البشري فلا تحول دون بلوغ هذه الغاية حقوق مطلقة للمؤلفين ، ذلك ان الاجيال الانسانية المتعاقبة تساهم عادة بما تخلفه من آثار في تكوين المؤلفات " (١)

(١) المذكرة الايضاحية لقانون حماية حق المؤلف .

- وانظر في هذا الموضوع : د / السنهوري ج ٨ ف ٢٠٨ ص ٣٦٥ ،

وهاجس / ١ .

ثانياً : الاقتباس بقصد تقييم المصنف .

نصت المادة ١٣ من قانون حماية حق المؤلف على انه " لا يجوز للمؤلف بعد نشر المصنف حظر التحليلات والاقتباسات القصيرة اذا قصد بها النقد او المناقشة او الاختبار مادامت تشير الى المصنف واسم المؤلف اذا كان معروفاً " .

ومفاد هذا الاستثناء جواز نقل فقرات او بنود من مصنفات علمية او ادبية دون حاجة الى اذن من المؤلف ودون مقابل لذلك مستوي تمثل القصد من هذا النقل في توضيح ماورد في المصنف المحمى من فكر او تأييده او نقده عن طريق مناقشته . وذلك تيسيراً للنقد العلمي والادبي بحسب انه يمثل ضرورة لتوسيع الثقافة ودعمها على اسس مستقرة .

كما يفصح هذا النص عن ضرورة توافر عدة شروط لذلك :

١ - ان يكون الاقتباس من المصنف المحمى بالقدر الذي تبرره الطبيعة المراد تحقيقها من تقييم هذا المصنف وفي الحدود المعقولة لذلك . ولقد افصحت المادة السابقة عن المعيار الذي يحدد مدى هذا الاقتباس حينما نصت على عدم " حظر التحليلات والاقتباسات القصيرة " وان كان يصعب من حيث الواقع تطبيق ذلك ههنا بحسب ان الامر يختلف من مصنف لاخر كما يختلف ايضا باختلاف القسود الذي يتطلبه ايضاح الفكرة التي يهدف المقيم الى ابرازها على

= د / مختار القاضي في حق المؤلف المراجع السابق ص ٦٢ وما بعدها

- د / احمد سلامة في المدخل لدراسة القانون - الكتاب

الثاني - نظرية الحق ٨ ١٩٧٤ ف ١٧٩ ص ٣١٨ - ٣٢٠ .

- د / حسام الدين الاهواني في مقدمة القانون المدني - نظرية

الحق ط ١٩٧٣ ص ٣١٨ .

حسب مقتضى الحال • فقد يقتضى البحث فى مصنف أدبى نقل معظم أبيات القصيدة الشعرية الذى يهدف الباحث الى التعليق على أبياتها أو إبراز ما تنطوى عليه من عيوب فنية ... الخ

ومن ثم فإن كان الأولى بالمقنن أن يحدد ما يجوز اقتباسه بما يحقق الغاية التى يهدف اليها المقتبس على أن يكون المرجع فى ذلك لقاضى الموضوع بحسب أن ذلك من قبيل المسائل الموضوعية التى يخضع تقديرها له بحسب كل حالة على حدة (١)

٢ - أن يهدف الاقتباس الى تحقيق غاية من الغايات التى نص عليها المقنن • وذلك هو ما افصحت عنه المادة السابقة حينما نصت على عدم حظر التحليلات والاقتباسات القصيرة اذا قصد بها النقد أو المناقشة أو الاختبار • وتلك هى الغاية التى بررت جواز الاقتباس • أما لو انحرف المقتبس عن تلك الغاية مجاوزا للغرض الذى ينشده لبحثه فإن ذلك يمثل اقتباسا غير مشروع ولا ريب أن ذلك من المسائل الموضوعية التى يخضع القول الفصل فيها لقاضى الموضوع •

٣ - أن يكون الاقتباس لاحقا على نشر المصنف المقتبس منه بصورة مشروعة • ويتحقق ذلك فى حالة ما اذا عرض المصنف على الجمهور بطريقة تسمح بتداوله ومن ثم فإنه لا يجوز الاقتباس من المصنفات التى لم تنشر لما يمثله ذلك من اعتداء على حق المؤلف وذلك هو ما يصح صدق بالنسبة للمصنفات التى نشرت بطريقة غير مشروعة •

٤ - الإشارة الى المصدر المقتبس منه وإلى اسم صاحبه • وفقا لما نصت عليه المادة السابقة فإن جواز الاقتباس على النحو المذكور يقتضى الإشارة الى المصنف المقتبس منه وإلى اسم مؤلفه متى كان معروفا وذلك لما له من حق فى تلك النسبة •

(١) انظر فى ذلك : د / السنهورى ج ٨ ف ٢١١ ص ٣٢١ •

- د / مختار القاضى فى حق المؤلف ص ٨١ •

- د / حسام الاهوانى فى المرجع السابق ص ٣١٨ ، ٣١٩ •

فضلا من انه مادام المصنف ومؤلفه هما موضع التقدير فلا يمسد
تبعاً لذلك من الإشارة إليهما^(١)

ثالثاً : الاقتباس يفرض التوثيق العلمى :

نصت الفقرة الاولى من المادة ١٢ على انه " فى الكتب
الدراسية وفى كتب الادب والتاريخ والعلوم والفنون يسمح
نقل مقتطفات قصيرة من المصنفات التى سبقت
نشرها "

ومتفق الحكمة من تلك الاباحة مع ما هدفنا اليه المادة
١٣ من التيسير على واضعى الكتب المدرسية وكتب الادب
والتاريخ والعلوم من تأييد ما يرون من الاتجاهات العلمية
بمقتضى الاقتباس من المصنفات المنشورة .

(١) انظر فى ذلك : د / المنهورى ، فى المرجع والموضع
السابق .

حيث ان كثيرا من تلك الكتب وبخاصة المدرسية منها تعتمد مادتها العلمية غالبا من المصنفات العلمية التي سبق نشرها في الموضوعات التي تعرض لها تلك الكتب ، فكان مقتضى التيسير على هؤلاء اباحة هذا الاقتباس دون حاجة الى اذن من المؤلف ودون مقابل لذلك .

بيد أن ذلك مشروط بان يكون النقل قصيرا وأن يقتصر على ما هو ضروري لتوضيح ما قصد الناقل الى توضيحه بالاستناد في ذلك الى المصنف المنقول عنه وذلك فضلا عن ضرورة الاشارة في وضوح الى المصدر الذي نقل عنه واسم مؤلفه .

رابعاً : النشر على سبيل الاخبار .
ويصدق ذلك على حالتين :

الحالة الاولى : نشر الصحف وما في حكمها لنوجز المصنفات المنشورة . وهي تلك الحالة التي نصت عليها الفقرة الثانية من المادة ١٤ بقولها " يجوز للصحف او النشرات الدورية ان تنشر مقتبعا او مختصرا او بيانا موجزا من المصنفات او الكتب او الروايات او القصص بغير اذن من مؤلفيها من غير انقضاء المدة المنصوص عليها بالمادة الثامنة من هذا القانون " ويستوى في هذا الصدد ان تكون هذه المصنفات منشورة بصورة مستقلة على هيئة كتاب او كانت منشورة في الصحف او في النشرات الدورية ، ولا يعتبر جواز النشر على هذه الصورة من الايجاز منطقيا على اي اعتداء على حق المؤلف اذ ان النشر هذه الصورة من قبيل الاقتباس الموجز وبدهى ان ذلك لا يغني عن قراءة الاصل وذلك فضلا عن ان النشر على هذا النحو يمثل تعريفا للقراء بهذه المصنفات فيستطيع رواجه واتساع نشره .

ولا يقتصر نطاق سريان هذا الحكم على ما هو منشور باللغة العربية بل انه يتعدى ذلك الى المصنفات الاجنبية اذ يجوز اقتباس الصحيفة او النشرة الدورية من هذه المصنفات بيانا موجزا باللغة العربية حتى ولم يكن قد مضى على نشرها الاول مدة السنوات الخمس التي يحسم استغلال المصنف الاجنبي خلالها عن طريق ترجمته الى اللغة العربية .

ويدهى ان جواز ذلك مشروط بذكر اسم المصدر وذكر اسم مؤلفه بصورة واضحة (١) .

الحالة الثانية : نقل المقالات المتعلقة بالمناقشات السياسية والاقتصادية او العلمية او الدينية .

على الرغم من ان الفقرة الاولى من المادة ١٤ قد قضت بعدم جواز نقل المقالات العلمية التي تنشر في الصحف او في النشرات الدورية دون موافقة مؤلفيها الا ان رعاية المصلحة العامة اقتضت مانعت عليه الفقرة الثالثة من ذات المادة من انه " يجوز للصحف او النشرات الدورية ان تنقل المقالات الخاصة بالمناقشات السياسية والاقتصادية او العلمية او الدينية التي تشغل الرأي العام في وقت معين مادام لم يرد في الصحيفة ما يحظر النقل صراحة " .

وينصح هذا النص عن ان جواز نشر هذه المقالات بدون اذن مؤلفيها او من له الحق فيها يقتضى توافر الشروط التالية :

١ - ان تكون هذه المقالات قد تم نشرها من قبل .
٢ - ان تكون متعلقة بموضوع يشغل الرأي العام في وقت معين بحيث يكون هذا الموضوع معاصرا لاموضوعا قديما وذلك بهدف اثارة الرأي العام بمسائل الساعة التي تتطلب اشتراكا في بحث وجهات النظر وتمحيصها .

٣ - ان ينصب موضوع تلك المقالات على الجانب السياسى او الاقتصادى او العلمى او الدينى وهى موضوعات وردت على سبيل الحصر .

ومن ثم فانه لا سبيل الى نشر المقالات المتعلقة بغير ذلك من الموضوعات ولو كانت على درجة من الاهمية بالنسبة للرأي العام دون اذن مؤلفيها .

(١) - انظر فى ذلك : د / السنهورى فى الوسيط ج ٨ ف ص

- د / مختار القاضى فى حق المؤلف المرجع السابق ص ٢٢ .

- ٤ - أن لا يحظر نشر تلك المقالات عن طريق النص الصريح على ذلك عند نشرها الا بل او في الصحيفة التي نشر فيها المقال من قبل .
- ٥ - أن يذكر اسم المصدر واسم مؤلفه وهو صاحب المقال بصورة ظاهرة على نحو ما اشرنا الى ذلك من قبل^(١)

محاولة ابراز موقف الفقه الاسلامي من هذه الاستثناءات على ضوء القواعد العامة :

تفصح الحجة من الاستثناءات التي اشرنا اليها من قبل عن أن المقتن قد راعى جانب المصلحة العامة في تقديرها .

ولا ريب أن القواعد العامة في التشريع الاسلامي تقضي دائما بتقديم مصلحة الجماعة على مصلحة الفرد عند تعارضهما وذلك بحسب ان الجماعة لها الاولوية في الاعتبار بالنظر الى ما يعود على المجموع من نفع عام . وهنا يتعين مجال سريان الحديث النبوي الشريف الذي حرم فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم كتمان العلم . ان لو تحقق للمؤلف جواز المنع من الانتفاع العام في مثل تلك الصور لكان كتمان العلم يستأهل النعي عليه بالتأثير والعقاب من الله عز وجل . ان لا يمكن القول مثلا بحرية نقل نسخة من المصنف للانتفاع الشخصي لقصور القدرة المالية عن تملكها وهو ما تفصح عنه عملية النقل ذاتها على الرغم مما تستغرقه من وقت وجهـد تتضاءل ازاء القيمة المادية لنسخة المصنف .

وفضلا عن ذلك : فاننا ان اراعينا ما استقر عليه الفكر الاسلامي من الرغبة دائما في الوصول الى الحقيقة العلمية لكان ذلك باعثا عـلى

(١) انظر في ذلك : د / السنهوري في الوسيط ج ٨ ف ٥

- د / مختار القاضي في حق المؤلف ، ٧٨ المرجع السابق .

- د / احمد سلامة في المرجع السابق ف ١٢٨ ص ٣١٨ ، ٣١٩ .

- د / حسام الاهواني في المرجع السابق ص ٣١٨ ، ٣١٩ .

القول بشرعية النقل بقصد التقييم ، نقدا أو تعليقا أو تصويبا لما دون
فى المصنف ، وما نبال المناظرات العلمية بين كبار فقهاءنا الاقدمين
عنا ببعيد ، ولا ريب ان هدف الوصول الى تحسرى الحقيقة العلمية
يربو على المصلحة الشخصية للمؤلف ، وهكذا الشأن فى سائر
ما استثناءه المقتن ما اشرنا اليه فيما سبق .

ومذ لك يمكن القول بأن تلك الاستثناءات فى نطاق الشرعية
الاسلامية اللهم الا اذا تضمن ذلك النشر خروجا على النظام العام
بمفهومه الاسلامى الثابت بيقين .

الباب الثاني

طبيعة الحق المالي للمؤلف وخصائصه واستقلاله

الفصل الاول

طبيعة الحق المالي للمؤلف

المبحث الاول

طبيعة الحق المالي للمؤلف في القانون المدني

تمهيد :

من المعلوم ان الفقه قد اختلف اختلافا بينا حول الطبيعة القانونية لحق المؤلف بعبارة ولقد كان لهذا الخلاف اثره وصداه على نظرة الفقه ازاء الطبيعة القانونية للحق المالي كذلك وخاصة ان الفقه قد اجمعت عن الانفصاح عن تلك الطبيعة مؤثرا ترك ذلك للفقه كما هو منبجحه غالبيا في مثل تلك المسائل .

بيد أن ما اثير من خلاف في الفقه حول الطبيعة القانونية لذلك الحق الاخير انما ينصب على طبيعة هذا الحق بالنسبة للمصنف في ذاته أي بالنسبة للفكر المجرد الذي ينطوي عليه وبالتالي فانه يجب التمييز في هذا الصدد بين الحق المالي للمؤلف على مصنفه وبين حقه المالي الوارد على نسخ هذا المصنف التي يتجسد فيها التعبير عنه ، اذ لا خلاف في الفقه على اعتبار هذه النسخ محلا لحق ملكية بالمعنى الكامل لذلك ، ومن ثم فان المصنف كابداع ذهني وفكري مستقل عن الوسائل التي تستخدم في التعبير عنه .

ومن المجمع عليه في هذا الصدد انه لا مجال للقول باعتبار الحق المالي للمؤلف من قبيل الحقوق الشخصية بحسب ان هذا الحق لا يقيم على اقتضاء عمل او امتناع عن عمل في اطار رابطة قانونية بين الدائنين والمدينين ، حيث لا اثر لهذا المضمون بصدد هذا الحق الذي يبحث

عن طبيعته^(١) ، ولقد برز في الفقه عدة اتجاهات ازاء الطبيعة القانونية للحق المالي للمؤلف على مصنفه ويخلص ذلك في الاتجاهات الست التالية :

الاتجاه الاول :

يرى ان الحق المالي للمؤلف لا يعد وان يكون حق ملكية بالمعنى الصحيح ، وذلك للامرين التاليين^(٢)

- (١) انظر في ذلك :
- د / عبد الفتاح عبد الباقي في نظرية الحق ط ١٩٥٧ ص ٥٢ .
 - د / عبد الحي حجازي في المدخل للعلوم القانونية وفقا للقانونيون الكويتي ح ٢ الحق ط ١٩٧٠ نشر جامعة الكويت ف ٣٠٠ ص ٢٨٧ .
 - د / حمدي عبد الرحمن في فكرة الحق - المرجع السابق ١٦٨ - ١٧١ .
 - الاستاذ / محمد كمال عبدالعزيز في الوجيز في نظرية الحق - المرجع السابق ص ٥٨ .
- (٢) انظر في هذا الاتجاه :
- د / محمد كامل مرسى في الحقوق العينية الاصلية ح ١ حق الملكية ط ١٩٣٣ ف ١٩٠ - د / شفيق شحاته في النظرية العامة للحق ط ١٩٤٩ / ٤٨ ف ٢٦ ص ٢٤ ، حيث يقول " الحق المعنوي ينطوي على جميع المعاني التي ينطوي عليها الحق العيني المادي فالمؤلف يستعمل ويستغل ويتصرف كما يستعمل المالك ملكه ويستغله ويتصرف فيه فالحق المعنوي يندرج تحت الحقوق العينية الاخرى لان الاثر المترتب عليها هو عين الاثر المترتب عليها " .
 - د / اسماعيل غانم في النظرية العامة للحق المرجع السابق ص ٧٣ - ٧٥ .
 - د / عبد الحي حجازي في المرجع السابق ف ٢٩٩ ص ٢٨٥ ، ٢٨٦ .
 - د / عبد المنعم فرج الصدة في حق المؤلف المرجع السابق ف ٢٥ ، ص ٣٧ ، حق الملكية ط ١٩٦٤ ف ١٩٣ .
 - د / جميل الشرقاوي في دروس في الحقوق العينية الاصلية - الكتاب الاول ، حق الملكية ط ١٩٧١ ص ٢٢٨ .

الامر الاول : أن الحق المالى للمؤلف تتكامل فيه العناصر المكونة لحق الملكية ، وهى تلك التى تتمثل فى الاستعمال والاستغلال والتصرف ، وتتبدى هذه السلطات فى أن للمؤلف سلطة الاستعمال لكونه الشخص الوحيد الذى ينشئ "صنفه" كما أن عنصر الاستغلال موجود بالضرورة حيث يستطيع المؤلف أن ينشر صنفه ويتقاضى المنافع المالية المترتبة على هذا النشر وذلك فضلا عن توافر عنصر التصرف الذى يتمثل فى إمكانية التنازل عن هذا الحق وحواله والتصرف فيه بكامل وجوه التصرف بالإضافة الى حقه فى تدميره .

الامر الثانى : أن حق الملكية والحق المالى للمؤلف ينبعان من أساس واحد هو العمل ، فكما أن هناك عمالا يعملون بأيديهم فهناك آخرون يعملون بأفكارهم ^(١)

د / منصور مصطفى منصور فى المدخل للعلوم القانونية - نظرية الحق ط ١٩٦٢ ص ١٠٠ ، ١٠١ .

وذلك هو ما كان يذهب اليه القضاء قبل صدور قانون حماية حقوق المؤلف عام ١٩٥٤ .

انظر فى ذلك : استئناف مصر فى ١١ مارس ١٩٣٧ - المحاماة - السنة السابعة عشر رقم ٥٩٧ ص ١١٠٥ ، محكمة مصر الكلية نفسى ٢ يونية ١٩٢٩ - المحاماة - السنة السادسة رقم ٦٠١ ص ١١١٠ والسيدة زينب الجزئية فى ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٤ المحاماة - السنة الرابعة عشر رقم ٣٠٤ ص ٥٨٧ ، وذلك هو ما كان يذهب اليه الفقه الفرنسى ، انظر فى عرض حجج انصار الملكية فى الفقه الفرنسى

La ta rnec: Manuel de la propritete littraire et artist - igue. 2. ed Pais 1956. p.18.

(١) انظر فى فكرة العمل كأساس لنظرية الملكية .

Bertnide la propritete litteraire sa dare e. po- itians, 1911. p.9..

(١)

وقد رد جانب من الفقه تلك الادلة بما يلي :

اولا : أن طبيعة حق الملكية يفترض ورودها على شيء مادي حتى يكون قابلا لحيازته ومن ثم يكون قابلا للتملك ، ولا يصدق ذلك على الحق المالي للمؤلف بحسب انه يرد على شيء معنوي فهو من ثم يكون غير قابل للحيازة ومادام هو كذلك فلا يمكن اعتباره من قبيل حقوق الملكية .

ثانيا : أن حق الملكية حق دائم لا يزول الا بزوال محله وذلك خلافا للحق المالي للمؤلف الذي يتميز بكونه حقا مؤقتا بمدة معينة يسقط بعسده انقضائها في الملك العام .

-
- (١) انظر في هذا النقد : د / السنيهوري في الوسيط ج ٨ ط ١٩٦٧
ف ١٦٦ ص ٢٧٨ ، ٢٧٩ .
- د / عبد المنعم البدر اوى في المدخل للعلوم القانونية ط ١٩٦٢
ف ٣٣٧ ص ٥٢٥ .
- د / محمد على عرفه في شرح القانون المدني - حق الملكية
ط ١٩٥٤ ف ١٣٧ ص ٥٠٠ .
- د / حسن كيرة في اصول القانون ط ١٩٥٨ ف ٢٥٦ ص ٦٤٤ .
- د / احمد سلامة في المدخل لدراسة القانون - المرجع السابق
ف ١٨٣ ص ٣٥٢ .
- د / حسام الدين الاهواني في المرجع السابق ص ٣٠٧ .
- د / عبد المنعم الصدة في حق المؤلف المرجع السابق ص ٧ .
- د / توفيق حسن فرج في المدخل للعلوم القانون ط ١٩٧٥ ف ٣٣٤
ص ٥٥٧ ، ٥٥٨ .
- د / عبد الرشيد مأمون في رسالته " الحق الادبي للمؤلف " المرجع
السابق ف ٢٤ ص ٥٢ .
- د / عبد الرازق حسن فرج في نظرية الحق ط ١٩٨١ ص ٢٤ ، ٢٥ .
- د / حمدي عبد الرحمن في فكرة الحق ف ١٠٨ ص ١٢٠ .

ثالثا : ان القول باعتبار الحق المالى للمؤلف من قبيل حق الملكية يفترض انتقال كافة حقوق المؤلف الى المتصرف له ، بيد انه من المسلم به ان الحقوق الادبية للمؤلف لا يمكن انتقالها مع التصرف فى الحق المالى وذلك هو ما يستتبع القول بابتهاد طبيعة ذلك الحق عمن ان يكون من قبيل الملكية .

رابعا : أنه وان كانت الملكية هى جزاء عمل الا ان ذلك لا يعنى ان كل عمل يؤدى بالضرورة الى الملكية اذ يكفى ان يعترف للمؤلف بالحق المالى الذى يكون مقصورا عليه طوال حياته ولورثته من بعده لمدة خمسين سنة .

خامسا : ان الحق المالى للمؤلف يخول الحق فى قبول حصوات متجزئة على حقه وذلك خلافا للمالك الذى لا يستطيع ان ينشئ على ما يملكه حقوقا عينية غير التى انشاها القانون (١)

وفضلا عن ذلك فان هناك اشكالا لاكتساب الملكية يجهلها الحق المالى للمؤلف كالاستيلاء والالتصاق والتقادم المكسب (٢)

سادسا : أنه لو كان الحق المالى من قبيل حق الملكية لاستتبع ذلك لمسك جواز الحجز عليه وذلك خلافا لما يراه جمهور الفقهاء من عدم جواز الحجز على هذا الحق وذلك هو ما يستتبع القول بتمسارض هذا الحق مع حق الملكية .

= وانظر فى هذا النقد من الفقه الفرنسى :

Desbois, ibid- Roubier , ibid- Planiol, Ripert et picard, op. cit. t. III Np. 574-Beudant et Yoirin, t. T. op. cit. No. 161.

(١) هـ (٢) د / عبد الرشيد مأمون فى رسالته السابقة ص ٥٧ .

وقد رد انصار نظرية الملكية على ذلك بما يلي :

اولا : أن ورود الحق المالى للمؤلف على شئ* معنوى لا يفض من اعتباره حق ملكية بالمعنى الصحيح إذ أن الفكرة الحديثة للملكية تجمع بين من الجائز ورودها على على اشياء* معنوية هي نتاج الذهن الانسانى وذلك كحقوق التاجر على اسم محله وشهرته وثمة عملائه وهو ما يعرف بالملكية التجارية (١)

ثانيا : أن حقيقة التأقيت الذى يتميز به الحق المالى للمؤلف يرجع اساسا الى زوال المخل الذى يرد عليه هذه المخلق ومن المعلوم أن الملكية تزول بزوال مملها وملكية المؤلف واردة على ما يتضمنه المصنف من ابتكار أو تجديد وهو عنصر يزول بزوال الزمن (٢) وذلك فضلا عن أن الهدف من تأقيت هذا الحق انما هو ضمان مدة معقولة يستفيد خلالها المؤلف من ثمار انتاجه الفكرى على أن يؤول بعدها للملك العام لما فى غير ذلك من الاضرار بالمجتمع والحضارة الانسانية وذلك هو ما يجب تحاشيه رعاية لصالح الجماعة وتقدمها ومن ثم فإن المقنن لم يعترف لتلك الملكية الا بالخصائص التى يراها ضرورية للمجتمع (٣) وذلك فضلا عما يراه البعض من أن التأقيت مردء السى عقد ضمنى بين المؤلف والدولة قبل فيه الاول تأقيت حق

(١) د / جميل الشرقاوى فى حق الملكية المرجع السابق ص ٢٣٣ •

(٣) وقد رد جانب من الفقه هذه الحجة بان القول يزوال صفة الابتكار بعد مرور مدة الحماية انما هو قول محل نظر حيث ان ذلك يسودى الى فقد جميع الاعمال الذهنية لصفة الابتكار بعد فترة محسنة ودة فى حين ان الواقع ينطق بان العمل الذهنى يكون مشتملا على هذا العنصر على الرغم من مدى تلك المدة التى حددها القانون •

انظر فى ذلك : د / عبد الرشيد مأمون فى رسالته الحق الادبى للمؤلف المرجع السابق ص ٥٥ •

مقابل الحماية التي توفرها له الدولة (١)

ثالثا : أن القول بعد اسباغ صفة الملكية على الحق المالي للمؤلف بدعوى أن المجتمع قد شارك في تكوين فكره انما هو قول ينهض على اساس غير صحيح . اذ أننا لو تركنا للمجتمع حرية الاشتراك في عمل المؤلف لادى ذلك الى القول بان لكل فرد مثلا الحق في الاستيلاء على طاحونة الطحان بدعوى ان الهواء الذي يديرها يختص به العالم كله ، وكما ان الطحان يستفيد من مرور الرياح ثم يتركها تجرى دون ان يحرم منها احد فان المؤلف كذلك يستفيد من الافكار الجارية دون أن يجنسها (٢) .

رابعا : أن الحيازة وان كانت تعتبر شوطا ضروريا للقول بتوافر صفة الملكية للحق المالي بصفة عامة : الا ان الحيازة في ذاتها شيء غير مادي حتى بالنسبة للأشياء المادية وذلك بحسب ان اساس الحيازة معنوي تماما في ارادة الحائز وفي الرابطة القانونية التي توجد بينه وبين الشيء محل الحيازة (٣)

(١) انظر بويه . فقرة ٩ حيث يقول :

"... La proteger la propriété de l'auteur mais en échange de cette protection elle lui demande elle lui impose certains sacrifices.

- وانظر في نقد ذلك : د / عبد الرشيد في المرجع السابق ف ٤٣ ، ص ٨١ حيث يقول ان هذا القول يتعارض مع الخصائص المطلقة لحق المؤلف فضلا عن انه من الصعوبة تحديد آثار ذلك العقد .

(٢) ، (٣) انظر في عرض هذين الدليلين : د / عبد الرشيد في المرجع السابق ص

الاتجاه الثاني : يرى ان الحق المالي حق من حقوق الشخصية .

تنهض هذه النظرية على مقولة ان المصنف يعتبر جزءاً من شخصية مؤلفه حيث ينشأ وجوده رابطة بنية من جانب المصنف لمؤلفه ، ومقتضى هذه الرابطة أن يكون حق المؤلف على مصنفه حقاً أدبياً خالصاً ، ومما الجانب المالي الاثمة من ثمار هذا الحق الادبي ، ومادام هذا الحق الاخير من حقوق الشخصية للمؤلف فان ذلك يستتبع القول بصدق هذه الطبيعة على الجانب المالي ومن ثم فان حق المؤلف في طبع المصنف ونشره ليس الا جانباً من جوانب حريته الشخصية (١)

(٢)

وقد ناقش جانب من الفقه هذا الاتجاه بما يلي :

اولاً : أن القول بمادة هب اليه انصار هذه النظرية من اعتبار الحق المالي للمؤلف حقاً من حقوق الشخصية يستتبع حرمانه من التصرف في حقه المالي بحسب انه تابع للحق الادبي المرتبط بشخصية المؤلف وذلك على الرغم مما هو مسلم من أن للمؤلف تقاضى الفوائد عن عمله وهو من اجل ذلك لا بد له من ان يتصرف في هذا الحق .

ثانياً : أن الحق الادبي والحق المالي لا يمتزجان على الرغم من ارتباطهما وبالتالي فانه من الخطأ النظر الى هذا الحق على انه مجسّد فرع عن الحق الادبي .

(١) انظر في عرض هذه النظرية والدفاع عنها .

efetea: de la nature personnellis du droit. aueur, these Paris 1923. Eitanamli: De droit moral de T auteuri these Paris 1993. N. 27.

(٢) انظر في ايراد هذا النقد .

- د / السنهوري في الوسيط ج ٨ ف ١٦٦
- د / مختار القاضي في حق المؤلف المراجع السابق ص ١٢ وما بعدها
- د / عبد الرشيد مامون في الحق الادبي للمؤلف - المراجع السابق ص ٢٥ وما بعدها .
- د / احمد سلامة في المراجع السابق ط ١٩٧٤ ف ١٨٢ ص ٣٢٤ .
- د / حسام الاهواني في المراجع السابق ص ٣٠٣ ، ٣٠٤ .
- د / حمدي عبدالرحمن في فكرة الحق المراجع السابق ص ٢٥ وما بعدها

وأية ذلك امكانية وقوع الاعتداء على احدهما دون الآخر .

فقد يقع الاعتداء على الجانب الادبي وحده كما لو اعتدى شخص على المصنف بتشويهه وقد يتحقق ذلك الاعتداء على الجانب المالى وحده كما لو قام الغير باستغلال المصنف دون تشويهه وذلك على الرغم من عدم الاذن له بذلك الاستغلال .

ثالثا : أن الحق الادبي لا يرتبط ميلاده بملاد الحق المالى كما ان مصير الاول لا يرتبط بمصير الاخير اذ أن ميلاد الحق المالى لا يتحقق الا باتخاذ المؤلف لقرار نشر مصنفه بينما الحق الادبي موجود قبل ذلك . وذلك فضلا عن ان مصير الحق المالى الى زوال بعد انتهاء فترة الحماية المقررة له وذلك على خلاف الحق الادبي الذى يظل مستمرا بعد ذلك .

وفضلا عن هذا فانه ليس من الضروري ان يكون الحق الادبي والحق المالى فى يد واحدة وذلك هو ما يدل على عدم امتزاجهما معا اذ يمكن للمؤلف ان يتنازل عن حق الاستغلال المالى ويظل مع ذلك متمتعا بالحق الادبي .

رابعا : أن الحق الادبي لا يقبل التصرف فيه كما انه لا يقبل الحجز عليه فضلا عن انه لا يقبل التقادم والحق المالى على العكس من ذلك تماما .

خامسا : أن منطق هذه النظرية يتعارض مع بعض النتائج التى يسلم بها أنصارها اذ هم يسلمون بانتقال الحق المالى على المصنف الذى الورثه وذلك يتعارض مع جوهر هذه النظرية التى ترى أن المصنف لصيق بشخص مؤلفه وكانت نتائج هذا المنطق تقضى بان لا يكون للورثه بعد الوفاة اى حق فى الحصول على كسب مالى من وراءه اى انه كان يجب استبعاد ذلك الحق من نطاق التركة بحسب انه يصعب مبيع منطق هذه النظرية انتقال حقوق الشخصية بعد موت صاحبها وفناء شخصيته مادام الحق متعلقا بها .

سادسا : أن منطق هذه النظرية يؤدى الى افادة جمهرة المؤلفين ويضحى

بمصلحة المتعاملين معهم وقد يضحى بمصلحة الجماعة حيث أن النظر الى هذا الحق على أنه منتج بشخصية صاحبه يصبح من المتعذر معه اخضاع هذا الحق لاستيلاء الدولة عليه مثلاً .

سابعاً : أن هذه النظرية تبدو غير واقعية من حيث أنها نظرت الى حق المؤلف من زاوية واحدة فقط وهي الجانب الادبي للمؤلف واعتبرت الجانب المالي مجرد فرع عنه وذلك على الرغم من أهمية هذا الأخير ، وهي بذلك تتعارض مع الضرورات العملية لوضعها العقوبات في وجه استقلال المصنف بالتركيز على أنه جزء من شخصية المؤلف .

الاتجاه الثالث : يرى أن الحق المالي هو احتكار مؤقت الاستغلال .
لقد ذهب جانب من الفقه الى القول بأن الحق المالي للمؤلف لا يعدد وان يكون احتكاراً مؤقتاً لاستغلال الجانب المالي^(١)
الا ان هذا التكييف تعرض لنقد جانب من الفقه وتشمل ذلك فيما يلي^(٢)

-
- (١) انظر في هذا الاتجاه : د / حسن كيرة في اصول القانون - ط ١٩٥٨ ، ط ١٩٦٠ ف ٢٥٦ ص ٦٤٥ .
- د / محمود جمال الدين زكى في دروس في مقدمة الدراسات القانونية ط ١٩٦٩ ف ٢٢٤ ص ٣٨٦ .
- د / عبد المنعم البدر اوى في المدخل للعلوم القانونية ط ١٩٦٢ ، ف ٣٣٢ ص ٥٢٥ .
- د / توفيق حسن فرج في المدخل للعلوم القانونية ط ١٩٧٥ ف ٣٣٤ ص ٥٥٧ ، ٥٥٨ .
وانظر في الفقه الفرنسي : V.Ce ny: Des drdts sur leslettres missives. T. 1, Paris. 1911. p.344. N. 135.
(٢) انظر في نقد هذا الاتجاه : د / السنهوري في الوسيط ج ٨ ، ف ١٦٦ ص ٢٧٨ .
- د / عبد المنعم فرج الصدة في حق المؤلف - المرجع السابق - ف ٣ ص ٨ .
- د / اسماعيل غانم في المرجع السابق ص ٧٨ .
- د / حسام الاهواني في المرجع السابق ط ١٩٧٢ ص ٣٠٨ .

أولاً : أن اعتبار طبيعة الحق المالي من قبيل الاحتكار إنما هو قول اقرب الى الوصف منه الى التكييف والفرض اننا بصدد تكييف هذا الحق لا مجرد وصفه .

ثانياً : أن القول باعتبار طبيعة الحق المالي على هذا النحو ليس فيه ما يميز أو يميز الحق المالي للمؤلف عن غيره من الحقوق المالية ، إذ أن جميع هذه الحقوق تخول أصحابها الحق في الاستئثار بشئ معين أو قية معينة .

ثالثاً : أن مصطلح الاحتكار المؤقت مصطلح غريب على لغة القانون المدني بحسب أن الاحتكار ليس من قبيل التصرفات القانونية وإنما هو تصرف يفرض بالواقع أو بالقوة (١)

رابعاً : أن وصف الحق المالي بذلك يستتبع عدم حمايته قبل الاعتراف التشريعي به وذلك خلافاً للواقع الذي ينطق بأن هذا الحق كان محمياً من القضاء قبل حمايته بالنصوص التشريعية (٢)

الاتجاه الرابع : يرى أن الحق المالي للمؤلف هو حق عيني أصلي وأرد على منقول (٣) يرى الأستاذ السنهوري رحمه الله - أن الحق المالي للمؤلف وإن كان حقاً كسائر الحقوق إلا أنه يتميز بخصوصية " أنه يقع على شئ غير مادي وهذا يقتضي مطاوعته لطبيعة الأشياء غير المادية ويبتعد عن أن يكون حق ملكية ولكنه مع ذلك لا يمنع من أن يشارك الحق العيني الأصلي فسي خصائصه فهو سلطة تنصب مباشرة على شئ معين وإن كان شيئاً غير مادي وهذه السلطة نافذة على حق الناس كافة " وينتهي الى القول بأن الحق المالي للمؤلف ليس حق ملكية وإنما هو حق عيني أصلي مستقل عن حسي الملكية بمقوماته الخاصة وترجع هذه المقومات الى أنه يقع على شئ غير مادي (٤)

(١) د / عبد الرشيد مأمون في الحق الادبي للمؤلف ص ٧٧ وما بعده

(٢) د / السنهوري في الوسيط ح ٨ ف ١٦٦ ص ٢٨٠ ، ٢٨١ .

وانظر في هذا الاتجاه : د / حسام الدين الاهواني في المرجع السابق ص ٣٩٩ .

ولقد تعرض ذلك الاتجاه لنقد جانب من الفقه وذلك لما يلي :

أولاً : أن الحقوق العينية الأصلية واردة في القانون على سبيل الحصر وليس من بينها الحق المالي للمؤلف^(١)

بيد أن جانباً من الفقه المؤيد لهذا الاتجاه قد ناقش تلك الحجة بما رآه من أن هذا النقد ليس في محله وذلك بسبب " أن الحصر المقصود هنا هو حصر موضوعي وليس حصراً شكلياً بمعنى أنه لا يجوز الاقتصار على الحقوق العينية التي وردت في القانون المدني بل يمتد ليشمل الأحوال التي ينظم فيها القانون حقاً عينياً دون أن يسميه فتمت نظم القانون حقاً معيناً مثل الحق المالي للمؤلف في حالته دون أن يسمى ذلك الحق فإنه من المباح أن يطلق على ذلك الحق صفة الحق العيني طالما إن الشرط الموضوعية للحق العيني توافرت في ذلك الحق^(٢)

ثانياً : أن الحق المالي للمؤلف لا ينصب على أموال مادية وإنما يتمثل محله في شيء معنوي فهو من ثم يهدف إلى تأييد الاستغلال المانع في مواجهة الكافة كما أنه لا يتعلق بمحل ثابت ومحدد بل هو يتعلق بإنتاج في المستقبل غير محدود^(٣)

الاتجاه الخامس : يرى أن الحق المالي حق شبيه بالملكية .

يذهب هذا الجانب من الفقه إلى القول بأنه نظراً لتشابه الحق المالي للمؤلف مع بعض جوانب الملكية واختلافه عنها في البعض الآخر

(١) د / عبد الرشيد مأمون في رسالته " الحق الأدبي للمؤلف " ص ٢٩

(٢) د / جسام الاهواني في المرجع السابق ص ٣٠٩ ، وانظر في نفس المعنى د / أحمد سلامة في التأمينات المدنية (الرهن الرسمي) ص ٣٩ .

(٣) د / عبد الرشيد مأمون في المرجع والموضع السابق .

فانه لا مفر من القول باعتباره شبه ملكية " وكما ان القانون يعترف بشبه الانتفاع
فانه يجب ان يعترف بالحق المالى كشبه ملكية " (١)

والحق ان هذا الرأى لم يكيف الحق المالى للمؤلف بحسب ماهو قائم
من النظم فكان أن اقترح نظاما يتلاءم وخصائص هذا الحق • ومتى كان
ذلك فانه لا محل لمناقشته •

الاتجاه السادس : يرى ان الحق المالى للمؤلف حق ذو طبيعة خاصة •

ومرد مايراه هذا الجانب من الفقه ان الحق المالى للمؤلف يتميز
ببعض الخصائص التى تبعده عن حق الملكية ككونه حقا مؤقتا وكونه وارد على
شئ • معنوى فضلا عن ان استغلاله يكون عن طريق الغير • كما ان هذه
الخصائص تبعد هذا الحق عن ان يتلاءم مع اى حق آخر وتسبغ عليه
استقلالاً يؤدى الى القول باعتباره حقا ذو طبيعة خاصة وذلك لان القول
برد ظاهرة قانونية جديدة الى واحد من الانظمة المعهودة انما " يقتضى
ان تكون هناك اوجه تشابه جوهرية بين الظاهرة الجديدة والظاهرة القديمة
التي يراد ادماجها فيها اما اذا انتفت هذه الوجة فلا يبقى الا القول
باستقلال الظاهرة الجديدة (٢)

" ومعد " فلتن كان لنا من كلمة فى ختام تلك الجولة فى آفاق
الفكر القانونى فانه يبدو لنا احقية ماذهب اليه الجانب الاول بالترجيح
والاعتبار وذلك لما يلى :

اولا : أن حق المؤلف وان كان ينصب على شئ غير مادي الا ان ذلك
لا يمنع من اعتباره حق ملكية وفقا للاتجاهات التشريعية والفقهية
التي تسوى فى الوضع القانونى بين الشئ المادى والشئ المعنوى
وذلك بحسب أن كلا منهما يصلح لان يكون محلا لحق عيني •

(١) د / عبد الرشيد مأمون فى المرجع السابق ص ٢٩ •

(٢) د / احمد سلامة فى المرجع السابق ف ١٨٣ ، ص ٣٥٤ •

ثانياً : أن بقاء الحق الادبي للمؤلف على الرغم من تصرفه في الجانب المالى لا يتعارض مع طبيعة الملكية بحسب أن هذا التصرف ينصب على الحق المالى وحده وما دام هذا الحق الاخير هو محل الاتفاق فانه من البدهى أن لا ينتقل معه ما سواه من حقوق ، والمؤلف فسي نك يكون أشبه بالفلاح الذى يبيع محصولاته مع الاحتفاظ بأرضه^(١)

ثالثاً : أن عدم جواز الحجز على الحق المالى للمؤلف لا يرجع الى عدم قبول ذاته لذلك وإنما مرده الى رعاية الحق الادبي للمؤلف .
ومن ثم فإن عدم جواز الحجز إنما يرجع الى علة خارجية عن صفة هذا الحق .

رابعاً : أن الحق المالى للمؤلف وان كان حقاً مؤقتاً إلا أن ذلك لا يمنع من اعتباره حق ملكية وذلك بحسب أن دوام حقوق الملكية ليس من مستلزمات وجود هذا الحق ، وإنما هو من طبيعته فقط .

خامساً : أنه إذا كان المؤلف لا تتحقق استفادته من مصنفه إلا عن طريق^(٢)

-
- (١) أشار اليه د / عبد الرشيد مأمون فى المرجع السابق ص
- (٢) د / عبد الحى حجازى فى المدخل لدراسة العلوم القانونية ج ٢ ، الحق ط ١٩٧٠ مطبوعات جامعة الكويت ف ٩٩ ص ٢٨٦ .
وذلك هو ما عر عنه الفقيه الفرنسى بيوريشيت فى كتابه حق المؤلف صورة جديدة من الملكية ط ١٩٦٩ ص ٢١٢ بقوله " من المؤكد أن الملكية الادبية ليست فى آثارها ماثلة لملكية الاشياء المتجسدة التى تختلف بحسب ما اذا كان محلها منقولاً او عقاراً غير أن الفرق بين الملكية التى نظمها التشريع وبين الصورة الجديدة للملكية كالملكية الادبية إنما ينشأ من طبيعة موضوع الحق دون أن يمس طبيعته الحق فهذا منوط بالعلاقات التى تنشأ بين صاحب الحق والاشخاص الآخرين أن المسألة هنا تتعلق بصورة جديدة
-

الفسير فان ذلك لا يتعارض مع اعتبار حق ملكية ، اذ لا يمنع
من اعتبار حق ما من حقوق الملكية ان تكون استفادة صاحبه
منه على وجه دون آخر

Propri ete- creation

== الملكية هي ملكية الابتكار

Phopri ete
possess ion.

في حين تسمى الملكية العادية ملكية الحيازة

اشار اليه / حجازي في المرجع والموضع السابق هامش / ٣
كما اشار نفس المرجع السابق وفي نفس الموضع الى قول لوريور " ان
تسمية الملكية الادبية قد انتقدت بناء على حكم قبلي هو ان فكرة
الملكية تقتضي بالضرورة علاقة مباشرة بين صاحب الحق والشئ
ومحل هذا الحق دون تدخل مدين ، هذا من ناحية كما تقتضي
من ناحية اخرى سلطات كاملة على الشئ ، غير ان هذا الحكم
القبلي قد ثبت اليوم هطوه فالانتماء وحدة appartenance
هو المميز للملكية امام كمال السلطات الذي هو وحدة من خواص
الملكية المستجده ، فليس البتة خاصة اساسية في الملكية وليس
يمارى احد في ان للمؤلف حقا مباشرا على مصنفه دون وساطة
مدين معين ، ثم ان حق المؤلف وفقا لنظرية القانون المدني
الفنية العامة هو حق يحتج به في مواجهة الناس كافة
ولا يجوز ان يوجد على مصنف الا حق المؤلف وحده دون
سائر الناس وهاتان الخصيتان الاساسيتان الوحيدتان لحق
الملكية " .

البحث الثالث

طبيعة الحق المالى للموئلف فى الفقه الاسلامى

ينبىء التأمل فى طبيعة هذا الحق على انه من قبيل الحقوق العينية المالية (١) الواردة على شىء معنوى (٢)

امسا انه حق عينى فلان علاقة الموئلف بانتاجه الفهنى (٣) هى علاقة مباشرة بحسب ان استيفاءها لا يتوقف على تدخل من أحد

واما انه حق مالى : فلما رأيناه من قبل من ان الحق المالى للموئلف يمكن تقويمه بالمال عرفا مع عدم المانع الشرعى من ذلك .

(١) وانما قيدنا الحق بكونه ماليا لان الحق العينى فى الفقه الاسلامى يتسع مدلوله ليصدق على الاعيان المالية والمنافع والاعيان غير المالية كحق الطلاق لان محله الزوجة وحق الحضنة لان محله القاصر ومع ذلك فهو يمثل حقا عينيا بحسب انه ينبىء عن علاقة مباشرة بين الحاضن والطفل مع انه ليس بمال وذلك فضلا عما يراه الفقه الوضعى من لزوم ورود الحق العينى على شىء مادى وذلك بخلاف الفقه الاسلامى حيث يمكن فى نظره ان يكون الشىء المعنوى محلا للملكية او للحق العينى .

- انظر فى ذلك الشيخ عبد الرحيم الكشكى فى الميراث المقارن ص ٢٤
- د / عبد السلام العبادى فى رسالته " الملكية فى الشريعة الاسلامية " ط ١٣٧٤ هـ / ١٩٥٤ م ف ٢٨ ص ١١٤ ، ١١٥ .
- د / صوفى حسن ابوطالب فى كتابه تطبيق الشريعة الاسلامية فى البلاد العربية ط ١٩٧٧ ص ١٦٢ ، ١٦٣ .

(٢) والملكية المعنوية كما يقوم المرحوم الشيخ على الخفيف فى كتابه الملكية فى الشريعة الاسلامية ح ١ ص ١٦ " هى التى ترد وتنصب على اشياء معنوية لا تدرك بحاسة من الحواس وانما تدرك بالعقل والفكر " .

(٣) وذلك بخلاف حق الدائنية الذى يستلزم الحصول عليه ضرورة تدخل تدخل المدين للوفاء به .

وأما أنه وارد على شيء معنوي فلأنه وارد على الصورة الذهنية التي تمثل أثرا للملكة الراسخة في ذات المفكر ومن المعلم أن الصور الذهنية لا تدرك بالحواس بل هي تدرك بالعقل بحسب أنها صورة معنوية ومنافسة عرضية (١)

ومن ثم فإن محل هذا الحق يتمثل في شيء معنوي ذا نفع متقسم بالمال عرفا (٢) ، ويبدو لنا أن هذا الحق تتوافر فيه خصائص الملكية في الفقه الإسلامي وذلك بدليل مايلي :

أولا : أنه حق يختص به المؤلف دون سواه • وقد قدمنا من قبل أن الاختصاص يعني المكنة التي خولها المشرع للمالك في منع غيره من التجاوز أو الاعتداء على ماله أو التصرف فيه تصرفا نافذا لا بإذنه (٣)

ومادام المؤلف يختص وحده بالحق المالي على صنفه فإنه من ثم يكون مملوكا له وهو يستطيع بمقتضى هذا الاختصاص أن يمنع الغير من الاعتداء عليه أو التصرف فيه كما هو مسلم •

ولا يفض من ذلك ورود هذا الحق على شيء معنوي ، حيث أن الاختصاص يقوم مقام الحياة المادية فيما تأبى طبيعته تلك الحياة كالديون بل أن كثيرا من الفقهاء قد أبرز الاختصاص

(١) ومن المعلم أن الصور الفكرية تختلف عن العين التي استقرت فيها من كتاب ونحوه حيث لا تعدو تلك العين أن تكون وسيلة لاستيفاء منفعة الانتاج الذهني •

(٢) دكتور / عبدالسلام العبادي - في رسالته ج ١ ، ص ١٩٨ هامش ٣ / •

(٣) الشرح الكبير ج ٤ ص ٤٥٢ •

على انه جوهر الملك (١)

- ثانياً : أنه حق يجرى التعامل فيه والمعاوضة عنه شرعاً وعرفاً .
- ثالثاً : أنه لا يوجد مانع شرعى يحول دون شرعية هذه الملكية طالما كانت واردة على انتاج فكرى مشروع .
- رابعاً : أنه حق متكامل فيه ثمرات الملك المتمثلة فى الاستعمال والاستغلال والتصرف .
- خامساً : أنه حق محمى من قبل المشرع : حيث يلزم عقلاً من ثبوت الحق بحكم شرعى حماية الشارع له كسائر الحقوق الخاصة من العدوان

(١) انظر الفروق للقرافى ج ٣ ص ٢٠٨ ، ٢٠٩ حيث يرى ان الملك عبارة عن " حكم شرعى مقدر وجوده فى العين او فى المنفعة يقتضى تمكن من اضيف اليه من الانتفاع بالعين او بالمنفعة أو الاعتياض عنها مالم يوجد مانع من ذلك " ، وذلك هو ما عبر عنه صاحب التلويح على التوضيح ج ٢ ص ٩٨ من ان الملك يصدق على كل شئ (مادي او معنوي) من شأنه ان يتصرف فيه صاحبه على وجه الاختصاص ، وانظر فى هذا المعنى البهجة شرح التخصر للسولى ط ١٣٧٠ / ١١٥٢ ج ٢ ص ٨١ .

- وانظر فى ذلك ايضا : الاستاذ / احمد ابو الفتح فى المعاملات فى الشريعة الاسلامية والقوانين المصرية ط ١٣٤١ هـ / ١٩٢٣ م ، ج ١ ص ٣٣ حيث يعرف حق الملكية بأنه " ارتباط شرعى بين الانسان والشئ المملوك له يجعله قادراً على التصرف فيه بوجبه الاختصاص " والشيخ على الخفيف فى مختصر المعاملات الشرعية ، ص ٩ ط ٣٧٠ هـ / ١٩٥٠ . حيث يعرف الملكية " اختصاص يمكن صاحبه شرعاً من ان يستبد بالتصرف والانتفاع عند عدم المانع الشرعى " وانظر كذلك الشيخ ابو زهرة فى الملكية ونظرية العقد ط ١٣٥٧ هـ ١٩٣٩ م ص ٦١ ، ٦٢ ، الشيخ محمد مصطفى شلبى فى المدخل بالتعريف بالفقه الاسلامى وقواعد الملكية والعقود فيه ط ١٩٨٥ ، بيروت ، والاستاذ مصطفى الزرقا فى المدخل الفقهي العام ط ١٩٥٠ دمشق ج ١ ص ٢٢٠ ، والشيخ عيسوى احمد عيسوى فى المدخل للفقه الاسلامى ط ١٩٦٢ / ١٩٦٨ .

عليها والا لم يكن لهذا الحق معنى (١)

بيد أن جوهر الملك وإن اتحد في ملكية الأعيان وملكية المنافع حيث لا يختلف مفهومه باختلاف طبيعة محله من حيث كونه عيناً أو منفعة أو معنى لجريان الاختصاص في كل ذلك :

إلا أن هناك farkاً أساسياً ينتج عن طبيعة محل الحق في كل منهما ، ويمثل هذا fark في أن ملكية الأعيان ملكية دائمة ومطلقة أما ملكية المنافع فإنها ملكية مقيدة من حيث أنها تقبل التقييد بالزمان في عقد تملكها وبالمكان والصفة والنوع تحديداً لمقدارها وتعييناً لها وبياناً لكيفية استيفائها وذلك بخلاف ملكية الأعيان حيث يعتبر تقييدها بالزمان مبطل لعقدتها (٢)

ومن ثم : فإن تأقيت الحق المالي للموئلف لا ينفى عنه صفة الملكية بحسب أن العقود الواردة على منفعة هي عقود مؤقتة بمقتضى طبيعة محلها .

-
- (١) د / عبد السلام العبادي في المرجع السابق ج ١ ص ١٥٠ .
- (٢) انظر في ذلك : د / العبادي في المرجع السابق ج ١ ف ١٩١ ، ص ٢٣٨ .
- الأستاذ الشيخ / محمد مصطفى شلبي في المرجع السابق ص ٣٤٨ ،
- الأستاذ الشيخ / علي الخفيف في أحكام المعاملات ص ٤٦ ، ٤٧ .
- د / محمد يوسف موسى في الأموال ، ونظرية العقد ص ١٦٨ ، ص ١٧١ .
- د / السنهوري ، في مصادر الحق ط ١٩٦٧/١٩٦٨ ، ط . معهد البحوث والدراسات ج ٥ ص ٦٠ ، ٦١ .

ولئن كانت منافع الاعيان يتحدد مقدارها بالزمن كما في عقسند
اجارة المساكن او بالصفة كاجارة المواصلات ، فكيف يمكن تحديد
منفعة العمل الفكرى ؟

من البدهى أن النقص لم يعرض لهذه المسألة إذ هو لم يعرف
ابتداءً هذا الموضوع ، فما علينا والحال كذلك إلا أن ترجع إلى
العرف لتحديد الوسيلة إلى ذلك : ولقد تواضع العرف العام
على أن تحدد منفعة العمل الفكرى بعدد نتائجها ، ولا سبيل لتقدير
تلك المنفعة إلا بذلك .

ومتى تعينت وسيلة ما لتقدير منفعة أو معنى وانتفى ما يحرم تلك
المنفعة وكان للعرف مستنده من المصلحة المرسله فإن رحة الشارع تأبى
إلا أن تقره ^(١) ، وذلك هو ما عبر عنه الامام ابن تيمية بقوله :
" أن ما لا يباع إلا على وجه واحد لا ينهى عن بيعه على ذلك
الوجه ^(٢)

(١) د / فتحى الدينى ، وفئة من العلماء فى المرجع السابق
ص ١١١ .

— الأستاذ الشيخ / عبد الحميد طهماز فى فتواه المنشورة مع الدكتور
الدينى فى المرجع السابق ص ١٨١ ، ١٨٢ .

(٢) ابن تيمية فى القياس فى الشرع الاسلامى ص ٢٨ ، ٢٩ .

— اشار إليه د / الدينى فى المرجع السابق .

خلاصة ومقارنة :

يبين لنا بما سبق أن الرأي الراجح لدينا في الفقه القانوني إزاء طبيعة الحق المالي للموئلف يتفق وماتراء قواعد الفقه الاسلامي من امكان اسباغ صفة الملكية على هذا الحق .

ومدهى ان يكون تكييف هذا الحق على هذا النحو الذي تفصح عنه قواعد الفقه الاسلامي لا تقابل نفس الصعوبات التي واجهت الفقه الوضعي وذلك بحسب أن الفقه الاسلامي لا يشترط مادية الشيء محل الملكية ثم ان قواعد لا تأتي تأقيت هذا الحق بحسب انه وارد على منعمسة .

ومن هنا امكن تكييف الحق المالي للموئلف في ظل قواعد الفقه الاسلامي على انه من قبيل حق الملكية دون أية مصاعب .

المصطلح الثالث

خصائص الحق المالي للمؤلف

تتمثل خصائص الحق المالي للمؤلف فيما يلي :

١ - جواز التصرف في هذا الحق .

قد بنا أن الحق المالي للمؤلف يتمثل في الاستغلال المالي لمصنفه ومن ثم أجازت المادة ٣٧ من قانون حماية حق المؤلف النزول عن هذا الحق إلى الغير بمقتضى الاتفاق على ذلك كما هو الشأن في جواز النزول عن سائر الحقوق المالية^(١)

ولقد افصحت هذه المادة عن الشروط اللازمة لقيام هذا التصرف حينما نصت على أنه " . . . يشترط لتمام هذا التصرف أن يكون مكتوباً وأن يحدد فيه صراحة وبالتفصيل كل حق على حدة يكون محل التصرف مع بيان مداه والغرض منه ومدة الاستغلال ومكانه "

ونفصّل هذا النص عن ضرورة توافر الشرطين التاليين :

الشرط الأول : إفراغ التصرف في محرر مكتوب وتمثل الكتابة هنا شرطاً

(١) وذلك بخلاف الحق الأدبي الذي يجمع الفقه على عدم جواز التصرف فيه وفقاً لما نصت عليه المادة ٤٠ من قانون حماية حق المؤلف ، انظر في تفصيل ذلك :

- د / السنيهوري في الوسيط ج ٨ ص ٤٠٨ ، د / عبد المنعم فريج الصدة في حق المؤلف المراجع السابق ط ١٩٦٧ ، ص ٤٨ ، د / مختار القاضي في حق المؤلف المراجع السابق ص ٥٦ ،
- د / منصور مصطفى منصور في المراجع السابق ص ٨٢ ، د / اسماعيل غانم في المراجع السابق ص ٦٦ .

لانعقاد العقد لا مجرد وسيلة لاثباته (١)

الشرط الثاني : تحديد ضمنون العقد بصراحة ووضوح .

ومقتضى ذلك لزوم النص في العقد صراحة على كافة الالتزامات التي تقع على عاتق المؤلف والتصرف له حتى لا يشوب الغموض هذا التصرف مما قد يستتبع الاضرار بالمؤلف .

اذ يجب ان يفصح هذا التصرف بما اذا كان المؤلف قد تنسأزل عن كافة طرق الاستغلال المالي لمصنفه كتنازله عن حق النشر وحق الاشتقاق وحق الاداء العلني ... الخ أم ان هذا التنازل مقصور على بعض طرق الاستغلال دون بعض .

وبدهي ان تنازل المؤلف عن بعض هذه الطرق لايعنى البتة النزول عن بعضها الاخر ، فنزول المؤلف عن حقه في النشر مثلا لا يستفاد منه النزول عن حقه في الاشتقاق او في حق الاداء العلني ، كما أن نزول المؤلف عن الحق في ترجمة مصنفه الى لغة معينة لايعنى نزوله عن الحق في ترجمته الى لغة اخرى غير اللغة المتفق عليها (٢)

(١) انظر في ذلك : د / السنهوري ج ٨ ف ٢١٨ ص ٣٨٣ ، ٣٨٤ ، د / عبد المنعم الصدة في المراجع السابق ف ٣٨ ص ٥٥ ، دكتور / عبد الحى حجازى في المدخل لدراسة العلوم القانونية - الحق - في ٢٠٧ ص ٢٩٣ - د / محمود جمال الدين زكى في المراجع السابق ف ٢٥٢ ص ٣٩٢ - د / محمد على عرفه في حق الملكية ط ١٩٥٤ ، ف ٣٩٢ ص ٥٦٥ - د / سليمان مرقس في المدخل للعلوم القانونية ط ٤ ١٩٦١ ف ٢٦٨ ، د / حسن كيرة في اصول القتنون ص ٦٥٦ د / توفيق فريج في المدخل للعلوم القانونية ط ١٩٧٥ ف ٣٤٩ / ١ ، ص ٥٧٤ و ٥٧٥ .

(٢) انظر في ذلك : د / السنهوري في المراجع السابق ف ٢١٩ ص ٣٨٤ ، د / حسن كيرة في المراجع السابق ف ٢٥٩ ص ٦٥٦ - دكتور مختار القاضى في المراجع السابق ص ١١١ .
- د / حمدي عبد الرحمن في فكرة الحق المراجع السابق ف ٣ ص ١٤٩

كما يجب ان يفصح تصرف المؤلف في حقه المالى الى الغير عن مدى هذا التصرف زمانا ومكانا ، اذ قد يكون تنازل المؤلف عن هذا الحق موقوتا بـمدة معينة وقد لا يكون كذلك وذلك فضلا عن انه قد يكون محسودا بمكان معين كما لو اقتصر حق المتصرف له على الاستغلال المالى للمصنف فى بلد دون آخر .

واخيرا فانه يجب ان يفصح هذا التصرف عما اذا كان ذلك نظير مقابل او دونه .

وفى الحالة الاولى : فان التصرف يكون بيعا متى تمثل المقابل فى مبلغ نقدى وكان نزول المؤلف عن حقه المالى نزولا غير محدد (١)

وليس ثمة ما يمنع فى تلك الحالة من ان يكون المقابل النقدى مقسودا جزافا بـمبلغ اجمالى او متشكلا فى نسبة مئوية من الايراد وذلك هو ما نصت عليه المادة ١٩ بقولها ان " تصرف المؤلف فى حقوقه على المصنف سواء كان كاملا او جزئيا يجوز ان يكون على اساس مشاركة نسبية فى الايراد الناتج من الاستغلال او بطريقة جزائية " .

ومتى تم الاتفاق على مقابل هذا التنازل فانه لايجوز تعديله الا باتفاق جديد .

أما فى الحالة الثانية : وهى ما اذا كان تصرف المؤلف فى حقه المالى دون مقابل فان ذلك يكون من قبيل الهبة ومتى كانت الهبة مباشرة فانه يلزم اقرارها فى ورقة رسمية وفقا لاحكام الهبة .

(١) د / السنيورى فى المرجع السابق ف ٢٢٠ ص ٣٨٢ .

- د / عبدالرزاق حسن فرج فى نظرية الحق ط ١٩٨٣ ف ٣٢ ص ٣١

- د / حمدى عبدالرحمن فى فكرة الحق - المرجع السابق ف ٩٥ ص ١٥٠ ، ١٥١ .

- الاستاذ / محمد كمال عبدالعزيز فى المرجع السابق ص ٥٢ .

ومتى تم التصرف على هذا النحو فإنه ينشئ التزاما على المؤلف بان يمتنع عن اى عمل يكون من شأنه تعطيل استعمال الحق المتصرف فيه ومن ثم فإنه لا يجوز للمؤلف بعد ان تصرف فى حقه ان يقوم بعمل شخصى يتعارض مع حق المتصرف له فى استغلال المصنف كأن ينشره بنفسه أو بواسطة غيره والا استأهل الحكم بالكف عن ذلك وذلك مع التعويض ان كان له محل ، كما ان التزام المؤلف فى هذا الصدد يتسع ليشمل الالتزام بسر د كل ادعاء للغير من شأنه أن يعطل استيفاء المتصرف له لحقه والا يحق لهذا الاخير الرجوع على المؤلف بالضمان طبقا للقواعد العامة^(١)

ولا يحول دون صحة هذا التصرف عدم اتمام المؤلف لتأليف مصنفه ، ان يصح هذا التصرف على الرغم من ذلك بل انه يكون صحيحا ولو لم يكن المؤلف قد بدأ تأليفه بعد ان تقضى القاعدة العامة بجواز التعامل على الاشياء المستقبلية م ١/١٣١ ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك .

غير انه يلزم لصحة التصرف فى تلك الحالة كون المصنف معيننا تعيينا نافيا للجهالة والا كان التصرف باطلا لعدم تعيين المحصل كما انه يلزم عدم تعليق التزام المؤلف على شرط ارادى محض^(٢)

-
- (١) د / السنيهورى فى الوسيط ج ٨ ف ٢١٢ ص ٣٨٤ .
- د / احمد سلامة فى المرجع السابق ف ١٧٣ ص ٣٣٧ .
- د / حسام الاهوانى فى المرجع السابق ص ٣٢٣ .
(٢) د / السنيهورى ج ٨ ف ٢٢٣ ص ٣٩٠ .
- د / عبد المنعم الصدة فى حق المؤلف ف ٣٨ ص ٥٥ .
- د / عبد الحى حجازى فى المدخل لدراسة العلوم القانونية ف ٦ ص ٣٠٦ .
- د / توفيق فرج فى المرجع السابق ف ١/٣٣٩ ص ٥٧٤ ، ٥٧٥ .

عدم جواز التصرف في مجموع الانتاج الفكري في المستقبل

على الرغم من أن المقتن قد أجاز التصرف في الحق المالي على المصنف قبل اتمامه بل وقبل البدء فيه الا انه لم يجر التنازل عن هذا الحق بالنسبة لجميع مصنفات المؤلف في المستقبل دون تعيين لهذه المصنفات بحسب ان ذلك يعتبر تصرفا في مجموع انتاجه الفكري في المستقبل وهو امر قضى المقتن ببطلانه حيث نصت المادة ٤٠ من قانون حماية حق المؤلف على انه " يعتبر باطلا تصرف المؤلف في مجموع انتاجه الفكري المستقبل " .

ومرد البطلان في تلك الحالة يرجع الى عدة امور :

الامر الاول : أن مثل هذا التصرف يؤدي الى تقييد حرية المؤلف لما ينطوي عليه مثل هذا الاتفاق من مساس بحق يتصل بشخصه ^(١) وذلك نظرا لاتصال مجموع الانتاج الفكري المستقبلي بشخص المؤلف فهو من ثم يكون اقرب الى الحقوق المتعلقة بالشخصية وهي لا يجوز التصرف فيها بحال ^(٢)

الامر الثاني : ان التصرف على هذا النحو يكون مخالفا للنظام العام حيث ان تصرف المؤلف في مجموع انتاجه الفكري المستقبلي انما يستتبع تقييده بذلك حتى آخر حياته فهو من ثم يكون التزاما ابديا يؤدي الى غسبين

-
- (١) انظر في ذلك : د / السنهوري ج ٨ ف ٢٢٣ ص ٣٩٠ .
 - د / محمد لبيب شنب في دروس في نظرية الحق ط ١٩٧٧ ص ٥٨ .
 - د / ابو اليزيد الميث في الحقوق على المصنفات الادبية والفنية والعلمية ط ١٩٦٧ ص ٢٣ .
 - د / محمد علي عرفه في المرجع السابق ط ١٩٥٤ ف ٩٣٧ .
 ص ٥٦٥ و ٥٦٧ .
 (٢) د / عبد المنعم الصدة في حق المؤلف المرجع السابق ص ٥٥ .
 - د / توفيق حسن فرج في المرجع السابق ف ٣٤٩ / ١ ص ٥٧٥ .
 - د / حمدي عبد الرحمن في فكرة الحق المرجع السابق ف ١٥ ص ١٥٢ .

فادح به وبالتالى يكون مخالفا للنظام العام^(١) لا بئدية هذا الالتزام الذى يكون وضع المؤلف فيه كمن يلتزم فى عقد العمل بالعمل ابدى لبدى رب العمل وهو ما قضت المادة ٦٧٨ مدنى ببطلانه حيث نصت على ان عقد العمل اذا كان لمدى الحياة فيجوز فسخه بعد خمس سنوات .

الامر الثالث : ان مثل هذا التصرف ينعدم فيه تعيين المحل كما انه غير قابل للتعيين وهو لك يكون باطلا .

الامر الرابع : ان مثل هذا التصرف يكون بمثابة الاتفاق على تركه مستقبلة وهو امر ظاهر البطلان^(٢)

واخيرا فانه يجب ملاحظة الفرق بين التصرف الوارد على حقوق الاستغلال المالى وبين التصرف الوارد على نسخة من نماذج المصنف .

حيث ان التصرف الاول ينقل الى المتصرف له الحق فى الاستغلال المالى للمصنف لكونه واردا على المصنف فى ذاته اى على الانتاج الذهني للمؤلف .

وذلك بخلاف التصرف الوارد على نسخة من هذا المصنف حيث ان كل ما ينتقل الى المشتري فى تلك الحالة هو الملكية المادية لهذه النسخة فقط .

(١) وفى ذلك تقول محكمة استئناف القاهرة فى حكمها الصادر فى ١٤ ابريل ١٩٥٩ - المحطامة - ٤١ رقم ٣٥٤ ض ٦٨٣ " ان المقصود من عدم جواز التصرف فى مجموع الانتاج الفكرى فى المستقبل الذى نصت عليه المادة ٤٠ من القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ انما هو تحريم تصرف المؤلف للغير فيما قد تنتجه قريحته الفنية والادبية فى المستقبل لان فى ذلك اهدار الشخصيته ولحقه المعنوية البحتة التى قد يتضائل قبلها ما يجنيه من مزايا مالية " .

(٢) انظر . د / السنهورى فى الوسيط ح ٨ ف ٢٢٣ ص ٣٩٠ .

- د / مختار القاضى فى المرجع السابق ص ٥٩ .

- د / محمود جمال الدين زكى فى المرجع السابق ف ٢٥٧ ص ٣٩٢ .

انه يكون التصرف في تلك الحالة الاخيرة وارد على الجسم المادى الذى يتمثل فيه المصنف كما هي الحال في صفحات الكتاب الذى دون فيه مصنف المؤلف^(١)

ومن ثم فانه ليس للمشتري ان يباشر على هذه النسخة اى حق من حقوق المؤلف بحسب ان هذه الحقوق لم تنتقل اليه بانتقال ملكيته لهذه النسخة ولا يجوز له من ثم الاستعمال بها هذه النسخة لمنفعته الشخصية ولمنفعة من يلزم به من ذويه فله ان يقرأ نسخة الكتاب الذى اشتراه وليس ان يعيره للغير كما ان له ان يبيعها اليه ويكون لمشتريها نفس الحقوق التى كانت لبائعها^(٢)

وذلك هو ما نصت عليه الفقرة الاولى من المادة الحادية عشرة من قانون حماية حق المؤلف بقولها " ليس للمؤلف بعد نشر مصنفه ان يمنعه ايقاعه او تمثيله او القاءه في اجتماع عائلى او في جمعية او منتدى خاص او مدرسة مادام لا يحصل في نظيره ذلك رسم او مقابل مالى " .

-
- (١) د / توفيق فرج في المراجع السابق ف ٣٤٩ / ١ ص ٥٢٦ .
- د / محمد على عرفه في المراجع السابق (حق الملكية) ف ٣٨٨ ، ص ٥٣٠ ، ٥٣١ .
- (٢) د / السنهوري ج ٨ ف ٢٠٧ ص ٣٦٤ .
- د / عبد المنعم الصدة في حق المؤلف ف ٣٨ ص ٥٦ ،
- د / احمد سلامة في المراجع السابق ف ١٧٤ ص ٣٣٧ .
- د / عبد الحى حجازى في المراجع السابق ف ٣٠٨ ص ٢٩٢ ،
- د / حسن كيرة في المراجع السابق ف ٢٥٩ ص ٦٥٧ .
- د / حسام الاهوانى في المراجع السابق ص ٣٢٥ .
- د / حمدى عبدالرحمن في المراجع السابق ف ٩٦ ص ١٥٤ ، ١٥٥ .
- الاستاذ / محمد كمال عبدالعزيز في المراجع السابق ص ٦٢ .

حكم التصرف في النسخة الاصلية :

لم يخول المقتن مشتري النسخة الاصلية اكثر من تلك الحقوق الستى خولها لمن اشترى نموذجاً من نماذج هذا المصنف على النحو السابق بيانه ، ولا يفيض من ذلك ما قد ينبى عنه شراء النسخة الاصلية من قرينة انتقال الحق المالى للمؤلف الى المشتري مع انتقال ملكية النسخة الاصلية الى هذا الاخير حيث ان المقتن قد ألغى الاعتداد بتلك القرينة بموجب ما نصت عليه المادة ٤١ من قانون حماية حق المؤلف من انه " لا يترتب على التصرف في النسخة الاصلية للمؤلف ايا كان نوعه نقل حق المؤلف" .

ومرد ما قضى به المقتن في تلك الحالة ان صحة نقل الحق المالى للمؤلف الى المتصرف اليه يقتضى وفقاً لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٣٧ أن يكون التصرف " مكتوماً وان يحدد صراحة وبالتفصيل كل حق على حدة يكون محل التصرف مع بيان مداه والغرض منه ومدة الاستغلال ومكانه " .

ومن ثم فان نقل الملكية المادية للنسخة الاصلية الى المتصرف اليه لا يكفي للدلالة على نقل حقوق المؤلف الى من تصرف اليه .

ومع ان صدر المادة ٤١ من قانون حماية حق المؤلف ينصح عن عدم انتقال حق المؤلف الى من انتقلت اليه ملكية النسخة الاصلية الا انه لا يجوز اجبار المتصرف اليه على تسليمها للمؤلف وفقاً لما نص عليه عجز تلك المادة من انه " لا يجوز الزام من انتقلت اليه ملكية هذه النسخة بان يمكن المؤلف من نسخها او نقلها او عرضها وذلك كله ما لم يتفق على غير ذلك " .

ومن ثم : فان المآل في تلك الحالة لا يخلو من أحد فروض ثلاثة :

الفرض الاول : أن يتفق المؤلف مع مالك النسخة الاصلية على تمكين الاول من نسخها او نقلها سواء كان ذلك بمقابل او بغير مقابل ، ومقتضى هذا الاتفاق يستطيع المؤلف مباشرة حقه في الاستغلال المالى لمصنفه .

الفرض الثانى : أن يتفق مالك النسخة الاصلية مع المؤلف على أن تسوول الى الاول حقوق الاخير على هذه النسخة ومن ثم يستطيع مالك هذه النسخة

الاصلية مباشرة الاستغلال المالى للمصنف بعد ان انتقل اليه الحق المالى للمؤلف .

الفرض الثالث : عدم الوصول الى اتفاق بهذا الشأن بين المؤلف وسين مالك النسخة الاصلية .

وهنا لا يستطيع كل من المؤلف ومالك هذه النسخة مزاولة تلك الحقوق حيث لا يمكن اجبار مالك تلك النسخة على تسليمها للمؤلف ، كما انه لا يمكن للأول مزاولة تلك الحقوق دون اذن من المؤلف ^(١)

ويندو لنا انه كان من الاوفق ان يقنن المشرع الوضعى وسيلة لاجبار مالك تلك النسخة على تسليمها للمؤلف على الرغم من ملكية الاول لجسمها المادى متى اقتضى ذلك الصالح العام وبخاصة ان المقتن قد عالج مثل هذه الحالة فى المادة ٢٣ من قانون حماية حق المؤلف حينما قرر امكانية اجبار ورثة المؤلف او من يخلفه على مصنف المؤلف فى حالة امتناعهم عمن هذا النشر متى اقتضى الصالح العام ذلك حينما نصت تلك المادة على انه " ان الم يياشر الورثة او من يخلف المؤلف الحقوق المنصوص عليها فسمى المادتين ١٨ و ١٩ ورأى وزير المعارف العمومية ان الصالح العام يقتضى نشر المصنف فله ان يطلب الى خلف المؤلف نشره بكتاب مرضى عليه مصحوب بعلم الوصول فاذا انقضت ستة اشهر من تاريخ الطلب ولم يياشر النشر فلولوزير مباشرة الحقوق المذكورة بعد استصدار امر بذلك من رئيس محكمة القاهرة الابتدائية ويعرض خلف المؤلف فى هذه الحالة تعويضاً عادلاً " .

وقد يقال ولم لا يجبر المؤلف فى هذه الحالة على الاذن لمالك تلك النسخة فى نشرها بحسب انها مملوكة له وذلك تقديرًا منه للصالح العام ؟

(١) - انظر فى ذلك :- د / السنهوري ج ٨ ف ٢٤٤ ص ٣٩١ ، ٣٩٢ ، د / حسن كبره فى المرجع السابق ص ٦٥٢ ، ٦٥٨ ، د / احمد سلاية فى المرجع السابق ص ٣٣٨ - د / حسام الاهوانى فى المرجع السابق ص ٣٢٥ ، د / عبد الحى حجازى فى المرجع السابق ص ٣٠٨ ، ٢٩٣ - د / عبد المنعم الصدة فى حق المؤلف المرجع السابق ص ٥٦ .

ويمكن الاجابة على ذلك بان حق المالك لتلك النسخة أضعف من حق المؤلف عليها بحسب ان هذا الاخير له من الحقوق الادبية والمادية ما يربو على حق الاول .

ومن ثم فانه من الاولى اجبار هذا المالك على تسليم النسخة للمؤلف ان لا يسوغ التضحية بالحق الاعلى في سبيل احياء الحق الادنى .

وفضلا عن ذلك : فانه ليس ثمة ما يحول دون حفظ حقوق مالك هذه النسخة على نحو ماسنه المقتن في المادة ٤٢ من ان " للمؤلف وحده اذا طرأت اسباب خطيرة ان يطلب من المحكمة الابتدائية الحكم بسحب مصنفه من التداول او بادخال تعديلات جوهرية عليه رغم تصرفه في حقوق الاستغلال المالي ويلزم المؤلف في هذه الحالة ان يعرض مقدما من آلت حقوق الاستغلال المالي اليه تعويضا عادلا يدفع في غضون أجل تحدده المحكمة والا زال كل اثر للحكم " .

وانه لمن العجيب ان يجيز المقتن في تلك المادة سحب المصنف من خوله المؤلف الحق في استغلاله المالي متى توافر مانص عليه ولا يجيز اجبار مالك النسخة الاصلية على تسليمها للمؤلف وذلك على الرغم من ان من آل اليه الحق في الاستغلال المادي للمصنف صاحب حق اقوى من مجرد الملكية المادية لجسم النسخة الاصلية للمصنف فضلا عما تكبده من آل ذلك الحق اليه من نفقات في سبيل النشر .

ب - عدم جواز الحجز على الحق المالي للمؤلف .
على الرغم من ان الفقه يسلم بإمكان التصرف في الحق المالي على النحو السابق بيانه الا انه اختلف حول مدى جواز الحجز على هذا الحق (١) ويرز في هذا الصدد الاتجاهين التاليين :

(١) وذلك خلافا للحق الادبي الذي يجمع الفقه على عدم جواز الحجز عليه

— انظر في ذلك : د / السنهوري في الوسيط ج ٨ ف ٢١٩ ،

ص ٣٨٢ و ٣٨٣ .

— د / محمد على عرفة في حق الملكية المراجع السابق ص ٥٢٨ .

الاتجاه الاول : يرى جواز الحجز على هذا الحق مستدلا على ذلك بما يلي :

اولا : ان القاعدة العامة تقضى بجواز الحجز على الاموال التي يجسوس التصرف فيها وما أن الحق المالي للمؤلف يجوز التصرف فيه فهو من ثم يجوز الحجز عليه باعتبار انه يمثل عنصرا من عناصر الذممة المالية للمؤلف ، وهو بهذه المثابة يدخل في الضمان العام للدائنين .

ثانيا : أن نص المادة العاشرة من قانون حماية حق المؤلف يتصرف التي عدم جواز الحجز على الحق الادبي ونحوه وذلك بدليل ماورد في المذكرة الايضاحية من ان " حقوق المؤلف الادبية غير قابلة للتصرف فيها بطبيعتها شأنها في ذلك شأن الحقوق الشخصية البحتة التي تتصل بشخص الانسان ويترتب على ذلك بطلان كل تصرف يتم بشأنها وعدم جواز توقيع الحجز عليها " .

ثالثا : أن المقتن قد اجاز الحجز على المصنفات التي يموت اصحابها قبل نشرها مادام قد ثبت - بصفة قاطعة - انه استهدف نشرها قبل وفاته ومن ثم فانه يكون بذلك قد اجاز الحجز مادام المؤلف قد قرر نشر مصنفه وما الحجز في تلك الحالة الا حجزا على الحق في ذاته انه لا يمكن تصور الحجز آنشد الا ان يكون واردا على حصة الاستغلال المالي للمصنف (١)

د / مختار القاضي في حق المؤلف ص ٥٨ ، د / عبد النعم الصدة في حق المؤلف ص ٤٦ ، د / اسماعيل غانم في محاضرات في النظرية العامة للحق - المرجع السابق ص ٦٦ ، د / منصور مصطفى منصور في المدخل للعلوم القانونية المرجع السابق ص ٨٢ ، د / عبد الرشيد مأمون في الحق الادبي للمؤلف - المرجع السابق ف ٢٠٥ ص ٢٨ ، ص ٢٨١ .

(١) انظر في هذا الاتجاه وفي تلك الادلة : د / حسن كيرة في اصول القانون - المرجع السابق ف ٢٥٩ ص ٦٥٥ .

الاتجاه الثاني : يرى عدم جواز الحجز على الحق المالي للمؤلف وذلك لما يلي :

أولاً : أن جواز الحجز على الحق المالي للمؤلف يتعارض مع نص المادة العاشرة من قانون حماية حق المؤلف والتي جرى نصها على أنه : " لا يجوز الحجز على حق المؤلف إنما يجوز الحجز على نسخ المصنف الذي تم نشره " .

أذ لا يمكن قصر المنع من الحجز على الحق الأدبي وحده بدلالة عموم النص من ناحية ولبيدهية عدم جواز الحجز على الحقوق من ناحية أخرى لتعلقه بالجانب الشخصي للمؤلف ومن ثم فإن القانون لم يمكن في حاجة إلى النص على ذلك لأنه حكم واضح يستخلص من طبيعة الحق الأدبي وإنما نص القانون على عدم جواز الحجز على الحق المالي مع أنه بطبيعته يجوز التصرف فيه مخالفاً بذلك للقواعد العامة ولذلك لزم النص " (١)

ثانياً : أنه وإن كان ظاهر نص المذكرة الإيضاحية يوحي بقصر عدم جواز الحجز على الحق الأدبي وحده ، إلا أن الحجة في النص القانوني

-
- د / سليمان مرقص في المدخل للعلوم القانونية ف ٢٦٨ - ط ٤ ،
د / عبد المنعم البدر أوى في المدخل للقانون الخاص ف ٢٦٨ ،
د / أحمد سلامة في المرجع السابق ف ١٢٥ ص ٣٤٠ ، / حمام
الاهواني في المرجع السابق ص ٣٣٠ ، د / عبد الرشيد مأمون
في المرجع السابق ف ٢٠٤ ص ٢٨١ .
(١) د / السنهوري في الوسيط ج ٨ ف ٢٢٥ ص ٣٩٢ وما بعدها ،
وانظر في هذا الاتجاه وفي أدلته - د / محمد علي عرفه في حق
الملكية ف ٣٨٩ ص ٥٣٣ ، د / توفيق حسن فرج في المرجع السابق
ف ١/٣٥١ ص ٥٧٨ ، ٥٨٠ ، د / عبد المنعم الصدة في حق
المؤلف ص ٥٨ / ٥٩ ، د / جمال زكي ف ٢٥٩ ص ٣٩٥ .
د / عبد الرازق حسن فرج في نظرية الحق ف ٨٢ ص ٣١ .
د / الأستاذ / محمد كمال عبد العزيز في المرجع السابق ص ٥٨ .

لا فيما دلت عليه المذكورة الايضاحية وذلك فضلا عن انه يكون ممن قبيل تأكيد ما هو مؤكد بطبيعته وذلك يستلزم عبثا تعيذ منه المقتن.

ثالثا: اتنا وان كنا نسلم ان المادة العاشرة قد اجازت الحجز بعد وفاة المؤلف كما اتنا نسلم ان ذلك لا يتصور الا بالنسبة الى حق الاستغلال المالى الا اتنا نرى ان ذلك على سبيل الاستثناء وما كان كذلك لا يجوز القياس عليه (١)

رابعا: ان جواز الحجز على الحق المالى للمؤلف لا يجدى الدائنين فى شئ حيث ان استغلال الجانب المالى لا يتحقق الا بنشر المصنف او تقرير نشره ومن المعلوم ان الحق فى تقرير النشر انما هو من الحقوق الثابتة للمؤلف وخذ باعتبار ان ذلك يمثل واحدا من عناصر الحق الادبى او هو من المكثات او السلطات التى يخولها هذا الحق ومن ثم فان من يرسو عليه المزداد لن يكون فى وسعه ان يقسم بالاستغلال المالى الا اذا قرر المؤلف نشر مصنفه ويدهى انفسه لا يمكن اكراهه على ذلك .

وبعد ولنا رجحان ما ذهب اليه هذا الاتجاه الاخير لقوة أدلته فضلا عما يلى :

١ - أن جواز تصرف المؤلف فى حقه المالى لا يلزم منه جواز الحجز على هذا الحق ، وآية ذلك : ان جواز التصرف انما يكون بمحض ارادة المؤلف ولا تشريب عليه فى ذلك ان فعل انه هو والحال كذلك

(١) ويرى جانب من الفقه أن هذا الاستثناء لا ينصرف الى المؤلفات الادبية وانما ينصرف فقط الى المصنفات الفنية كاللوحات والرسوم والتماثيل نظرا لتداولها فى السوق تداول السلع رغم حقوق التأليف عليها ، انظر فى ذلك د / مختار القاضى فى حقوق المؤلف المرجع السابق ص ١٢١ .

شبيه بالحق في تقرير النشر اما الحجز على هذا الحق فلا شك
انه يستتبع الاكراه على هذا التصرف والفارق جد كبير بين الجبر
والاختيار - هذا من ناحية .

ومن ناحية اخرى فان التصرف في الحق المالي انما هو تصرف
في شيء معنوي ولا يلزم من جواز التصرف في هذا الشيء جواز الحجز
عليه بحسب ان الحجز لا يرد الا على شيء مادي . ومن ثم فان
جواز التصرف في الحق المالي لا يلزم منه جواز الحجز عليه .

٢ - أن الفارق جد كبير بين جواز الحجز على الحق المالي بعد وفاته
المؤلف متى ثبت اتجاه ارادته الى ذلك وبين جواز الحجز على
هذا الحق في حياة صاحبه ان أن المصنف في الحالة الاولى - وقد
افضى صاحبه الى ربه - لا يمكن ان يلحقه التعديل أو التغيير
أو الحذف أو الاضافة بحسب الاصل ان صاحبه قد غلت يسهده
عن ذلك بوفاته فيكون المصنف والحال كذلك معبرا عن ذات صاحبه
بدليل ثبوت اتجاه قصده الى نشره والا ما جاز الحجز عليه .

اما في أثناء حياة المؤلف فان المصنف يكون قابلا لكل ما تقدم
حيث لم يقرر المؤلف نشره ومن ثم فان القياس هنا يكون قياسا
مع الفارق .

وفضلا عن ذلك / فان جواز الحجز على هذا الحق بعد
وفاة المؤلف عند توافر ضوابطه انما هو لمصلحة أربى من عدم جواز
الحجز على هذا الحق ، وتتمثل هذه المصلحة في الوفاء بحقوق
دائني المؤلف ، والا انتقلت تلك الحقوق الى خلفائه في الوقت
الذي يطوق فيه الدين عنق هذا المؤلف ، اي ان جواز الحجز
على هذا الحق بعد وفاة المؤلف انما هو لمصلحة هذا الأخير
وهي مصلحة جديدة بالاعتبار وبخاصة مع ثبوت اتجاه ارادته الى
نشره .

٣ - ان نص المادة العاشرة قد جرت عبارته على انه لا يجوز الحجز

على حق المؤلف ، انما يجوز الحجز على نسخ المصنف الذي تم نشره " ويبدو لنا أن هذا الاستثناء المتمثل في عجز النص لا يخلو من دلالة حيث ان ينصب على جواز الحجز على نسخ المصنف وفاد ذلك ان المستثنى منه هو الحق المالي اى ان المقتن لم يحجز الحجز على الحق المالي وانما اجاز الحجز على ما تمثل فيه من نسخ ومن ثم يكون النص واردا بصدده عدم جواز الحجز على الحق المالي لا الحق الادبي .

ومع ان الفقه قد اختلف حول هذه الجزئية على النحو السابق بيانه الا انه متفق على جواز الحجز على ثمة هذا الحق متمثلة في نص المصنف^(١)

ومع ذلك ذلك فقد اثير التساؤل في الفقه حول مدى امكان اعادة النشر دون ارادة المؤلف في حالة عدم كفاية ما هو منشور للوفاء بحقوق الدائنين .

فذهب جانب من الفقه الى القول بانه ليس ثمة ما يمنع من جواز اعادة النشر لحساب الدائنين او الدائن الحاجز مالم يكن للمؤلف اعتراض مقبول^(٢)

بينما يرى جانب آخر عدم جواز اعادة النشر الا باذن من المدين وهو المؤلف وذلك نظرا لان اعادة النشر انما هي بمثابة النشر الاول فيكون المرجع في ذلك الى التقدير الشخصي للمؤلف اذ قد يكون لديه مانع ادبي

(١) د / عبد المنعم الصدة في المرجع السابق ص ٥٩ ، د / توفيق فريج ف ١/٣٥١ ص ٥٧٨ ، د / احمد سلامة ف ١٢٥ ص ٣٤٠ ، د / جمال زكي ف ٢٥٩ ص ٣٩٥ ، د / حسام الاهواني ص ٣٣٠ ، د / حمدي عبد الرحمن في فكرة الحق ف ١٠٢ ص ١٦٢/١٦٣ .

(٢) انظر في ذلك : د / رمزي سيف في قواعد تنفيذ الاحكام والمعقود الرسمية في قانون المرافعات الجديد ، ط ١٩٥٢ ، ف ١٢٢ ص ٩٣ ، ٩٤ ، د / حمدي عبد الرحمن في المرجع السابق ف ١٠٢ ص ١٦٣ .

او علمي او فني يحول دون اعادة النشر ، اما اذا قرر هو اعادة النشر فانه
يمكن اثنتا الحجز على النسخ الجديدة (١)

جـ - الحق المالي للمؤلف حق مؤقت :

لئن كانت شرعة المدل هي التي يحدث بالمقتن الى اقرار حصول
المؤلف على مقابل مادي يكافئ جهده الذهني ويمثل حافزا له
على المزيد من عطائه .

فان هذه الشرعة هي التي اقتضت بان يكون للأمة من ذلك الحق
نصيب وذلك بحسب ان الانتاج الذهني وان اتمد في ابرازه ووجوده علمي
الجهد الشخصي للمؤلف الا انه لامرأ في اعتماده كذلك على التراث الفكري
للأمة ، وذلك فضلا عما لهذا التراث من دخل في تكوين المعالم الفكرية
لصاحب هذا الانتاج ، وما دام ذلك كذلك فانه يتعين القول بتأقيت هذا
الحق سبيلا الى الوفاء بحق الأمة فيه ولو كان الدوام من خصائص هذا
الحق لتعارض مع المصلحة العامة التي تقضي بتيسير الاستفادة من ثمار
العقل البشري وذلك فضلا عن ان الحقوق الفردية تزول لمصلحة الجماعة (٢)

(١) د / حسن كيرة في المراجع السابق ف ٢٥٧ ص ٦٤٨ د / احمد
ابو الوفا في اجراءات التنفيذ في المواد المدنية ط ١٩٥٦ ف ١٢١
ص ١٩١ د / عبد الباسط جميعي في مذكرات في التنفيذ
ط ١٩٥٧ ص ١٨ .

(٢) انظر في ذلك : د / عبد المنعم البدر اوى في المدخل للقانون
الخاص ط ١٩٥٧ ص ٣٧٣ د / احمد سلامة في نظرية الحق
ف ١٢٧ ص ٣١٦ د / عبد المنعم الصدة في حق المؤلف ف ٤٠
ص ٦٠ د / حسن كيرة في اصول القانون ف ٢٥٩ ص ٦٦٠
د / عبد الحى حجازي في المراجع السابق ف ٣١٠ ص ٢٩٤
د / عبد الودود يحيى في دروس في مبادئ القانون ص ٢٢٧
د / حمدي عبد الرحمن في فكرة الحق ف ١٠٤ ص ١٦٥ دكتور /
ابو اليزيد المقيت في المراجع السابق ص ٥٤ ، الاستاذ / محمد
كمال عبللغزيز في الوجيز في نظرية الحق ص ٥٩ .

ولقد مثلت هذه الحقيقة أمام بصر المقتن فنصت الفقرة الاولى من المادة العشرين من قانون حماية حق المؤلف على ان " ... تنقضى حقوق الاستغلال المالي المنصوص عليها في المواد ٥ و ٦ و ٧ بحضي خمسين سنة على وفاة المؤلف . "

ومفصّل هذا النص عن ان الحق في الاستغلال المالي للمصنف يظل قائما مادام المؤلف على قيد الحياة ، اما بعد رحيله عنها فان هذا الحق ينتقل الى ورثته او لمن يوصى له به وذلك لمدة حدد المقتن اجلها بخمسين عاما من تاريخ وفاة المؤلف .

ويمثل هذا الحكم اصلا عاما بالنسبة للحق المالي للمؤلف . ومع ان هذا الاصل يقضى بان لا تزيد مدة الحماية القانونية للمصنف عن خمسين عاما الا ان المقتن هرج على هذا الاصل في بعض الحالات سواء من حيث المدة نفسها او من حيث الوقت الذي يبدأ فيه سريانها .

ونعرض لتلك الحالات بالكلية التالية :

١ - المصنفات المشتركة :

نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٠ على ان " تحسب مدة الحماية الخاصة بالمصنفات المشتركة من تاريخ وفاة آخر الاحياء المشتركين في تأليف المصنف " .

بيد ان جعل بداية سريان هذه المدة منوطا بما أشار اليه النص قد يستتبع من حيث الواقع زيادة المدة التي يتمتع المصنف خلالها بالحماية عن خمسين عاما بالنسبة لخلقاء بعض المشتركين في المصنف (١).

-
- (١) انظر في ذلك : د / السنهوري في الوسيط ج ٨ ف ٢٣١ ص ٤٠٢ .
د / توفيق فرج في المرجع السابق ف ٣٥٢ / ٣ ص ٥٨١ و ٥٨٢ .
د / احمد سلامة في المرجع السابق ف ١٢٨ ص ٣٢٣ / ٣٤٤ .
د / عبد الحى حجازى في المرجع السابق ف ٣٠٢ ص ٢٨٩ .
د / عبد المنعم الصدة في حق المؤلف ص ٦١ / ٦٠ د / عبد السرازق حسن فرج ف ٣٣ ص ٣١ د / حمدي عبد الرحمن ف ١٠٤ ص ١٦٧ الاستاذ / محمد كمال عبد العزيز ص ٦٠ .

فلو فرض أن واحدا من الشريكين توفي عن ستين عاما وتوفي الآخر عن سبعين عاما فمعنى ذلك أن مدة الحماية ستكون بالنسبة لـخلفاء الاول ، ستين عاما بينما لا تزيد تلك المدة بالنسبة لخلفاء الثاني عن خمسين عاما وهو مالا تتحقق معه المساواة بين خلفاء المشتركين في مصنف واحد في مدد الانتفاع بالحق المالي .

وعلاجا لذلك رأى بعض الشراح أن تحقيق العدالة يقتضى تحديد مدد الحماية في المصنفات المشتركة بحيث تبدأ من تاريخ أول نشر للمصنف (١)

(١) ويقصد بالنشر الذى يتم لأول مرة وفق ما نصت عليه المادة ٢٤ من قانون حماية حق المؤلف من أنه " فى الأحوال التى تبدأ فيها مدة الحماية من وقت نشر المصنف وفقا لأحكام هذا القانون يخصف أول نشر للمصنف مبدأ لحساب المدة بغض النظر عن إعادة النشر إلا إذا أدخل المؤلف على مصنفه تعديلات جوهرية بحيث يمكن اعتباره مصنفًا جديدًا فإذا كان المصنف يتكون من عدة أجزاء أو مجلدات نشرت منفصلة وعلى فترات فيعتبر كل جزء أو مجلد مصنفًا مستقلًا فى حساب المدد " ومن ثم فإنه إذا كان المصنف متعدد الأجزاء وتم نشرها تباعا أو فى أوقات متعاقبة فإن كل جزء منه يتمتع بمدة حماية مستقلة عن الأجزاء السابقة عليه أو اللاحقة له ، إذ يعتبر كل جزء فى تلك الحالة بمثابة مصنف جديد قائم بذاته ، وذلك خلافا لما إذا تم طبع هذه الأجزاء فى وقت واحد فإن مدة الحماية بالنسبة لها تبدأ من تاريخ هذا النشر الأول مهما تعددت الطباعات اللهم إلا إذا أدخل المؤلف على المصنف تعديلات جوهرية تجعله بمثابة مصنف جديد وهو ما يستتبع حماية بمدة جديدة تبدأ من تاريخ نشر المصنف بعد إدخال هذه التعديلات ولا يلزم أن تكون هذه التعديلات صادرة عن المؤلف ذاته فقد تكون عن طريق اشتراك الغير ويصدق عليها ما يصدق على نفسى التعديلات الصادرة عن المؤلف ذاته ، إذ المهم فى هذا الشأن أن يكون هناك جديد يرقى بالطبعة الجديدة إلى مصاف المصنف المبتكر .

وتنتهى فى اجل معين يصبح المصنف بعدها جزءا من الثروة الفكرية العامة بما يستتبعه ذلك من نزع صفة الحق عنه وزوال الاستثنائية^(١)

ومع ان هذا الرأى لا يخلو من الرغبة فى تحقيق العدالة بين الشركاء الا ان بعضا من الشراح قد اخذ على هذا الرأى الملاحظتين التاليتين :

الملاحظة الاولى : ان تحديد المدة على هذا النحو قد يورث الى حرمان المؤلف الذى تقدمت به السن من حقوقه على مصنفه وهو ما زال على قيد الحياة^(٢)

الملاحظة الثانية : ان ذلك يورث الى الكثير من العقبات وخاصة فسي المصنفات التى يعاد طبعها بعد التنقيح او الاضافة فضلا عن المصنفات التى تطبع على اجزاء ولعل ذلك كما يقول صاحب هذه الملاحظة هو ما حدى بالمقنن الى عدم تحديد المدة على هذا النحو الا بالنسبة للمصنفات التى تنشرها الشخصيات المعنوية وذلك بحسب ان الشخص المعنوى لا يسرى عليه ما يسرى على الانسان من حيث انتهاء اجله فقد يظل الشخص المعنوى محتفظا بمزاولة نشاطه مئات السنين .

ولما كانت هذه المسألة من مسائل الواقع فان قاضى الموضوع هو الذى يستقل بتقديرها مستعينا فى ذلك برأى الخبراء المتخصصين .

- انظر فى ذلك : د / المنهورى فى الوسيط ج ٨ ف ٣٣٢ ، ص ٤٠٦ ، ٤٠٧ وهامش ١ /

(١) اشار اليه د / مختار القاضى فى حق المؤلف ث ١٦٤ ، ١٦٥ ،

(٢) د / مختار القاضى فى المرجع والموضع السابق .

- د / ابو اليزيد المتيسر فى الحقوق على المصنفات الادبية والفنية

والعلمية ، ط ١٩٦٧ ص ٥٤ ، ٥٥ .

٢ - المصنفات التي تنشر لأول مرة بعد وفاة مؤلفيها (١)

نصت المادة الثانية والعشرون من قانون حماية حق المؤلف على أن " تحسب مدة الحماية بالنسبة الى المصنفات التي تنشر لأول مرة بعد وفاة المؤلف من تاريخ وفاته وذلك مع عدم الاخلال بحكم الفقرة الثانية من المادة العشرين من هذا القانون " .

ونفصح هذا النص عن أن مدة الحماية لمثل هذه المصنفات هي المدة المنصوص عليها بحسب الاصل الا انها قد تقل عن ذلك من حيث الواقع بل انها قد لا توجد اصلا .

ومرد ذلك ان النص قد جعل من تاريخ وفاة المؤلف مناطا لتحديد بداية هذه المدة وقد لا يتم نشر هذا المصنف الا بعد وفاة مؤلفه بمسدة تطول او تقصر ، ولا مزية في ان ذلك قد يستتبع نقص مدة الحماية اوزوالها . فلو فرضنا ان نشر المصنف قد تم بعد عشر سنوات من تاريخ وفاة المؤلف فان مدة الحماية ستكون اربعين سنة كما تسقط هذه المدة لو ان النشر تم بعد مضي خمسين سنة من تاريخ وفاة المؤلف وذلك لانتهاء مدة الحماية المقررة .

ومن ثم فان خلفاء المؤلف قد لا يتمتعون في مثل هذا الفرض بأى عائد مادي لحق مورثهم على المصنف ، حيث يجوز لاي شخص ان يعيد نشره دون حاجة الى اذن من أحد .

ومع ذلك فان النص قد اوجب عدم الاخلال بما اورده الفقرة الثانية من المادة العشرين وهي الفقرة التي تقضى باحتساب مدة الحماية نفسى

(١) انظر في ذلك : د / السنهوري في المراجع السابق ف ٢٣١ ،

ص ٤٠٣ ، ٤٠٤ .

- د / توفيق فرج المراجع السابق ص ٥٨٢ .

- د / بهد المنعم فرج الصدة في المراجع السابق ص ٦١ ، د / محمود

جمال الدين زكى في المراجع السابق ف ٦ ص ٣٩١ هامش ٣ /

د / احمد سلامة في المراجع السابق ص ٣٤٥ .

المصنفات المشتركة من تاريخ وفاة آخر من بقى حيا من المشتركين فـسـى المصنف ، وفاد ذلك : ان اجل تلك الحماية قد يمتد حيثما يكسـون المصنف مشتركا ان يحسب بداية سريان المدة فى تلك الحالة من تاريخ وفاة آخر من بقى حيا من هؤلاء الشركاء كما رأينا من قبل .

ومن ثم : فانه لو فرض وفاة احد الشركاء فى مصنف قبل تمام نشره وتم هذا النشر فى حياة الشركاء الآخرين ومات من بقى حيا من هؤلاء الشركاء بعد عشر سنوات مثلا من تاريخ نشر المصنف فان مدة الحماية يبدأ سريانها من وقت وفاة هذا الشريك الاخير اى بعد ستين سنة من وقت نشر هذا المصنف واكثر من ستين عاما من وقت وفاة الشريك الاول .

وقد رأينا من قبل ما يمتور هذا النص من قصور قد يفضى الى عدم المساواة بين خلفاء الشركاء .

وفضلا عن ذلك فانه يبدو لنا انه كان حريا بالمقنن ان يجعل بداية المدة فى حالتنا تلك مرتبطة بتاريخ نشر المصنف وذلك للاعتبارات التالية :

أ - انه ليس بعيدا على خلفاء المؤلف المتوفى عن مصنف غير منشور وقد رأوا أن مدة الحماية لمصنف سلفهم قد انتهت او هى الى قريب زوال ان يلجأوا الى انتحال نسب غير شرعى للمصنف بادعاء تأليفه من شخص على قيد الحياة او الادعاء باشتراك واحد من الاحياء فى تأليفه توفلا الى الاستفادة مما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة العشرين ، وفى كلتا الحالتين فان المؤلف الذى لقي ربه يكون هو المجنى عليه كما هو مبين وواضح .

ولئن كان المقنن قد حمى المؤلف من الاعتداء عليه حال حياته أفلا يكون حريا به ان يصد كل باب للاعتداء عليه بعد وفاة وخاصة ، أن الاعتداء فى تلك الحالة يقع على ما هو أسمى من الحق المالى .

ب - أن بقاء النص على ما هو عليه قد يفضى الى الاضرار بالصالح العام ومرد ذلك : أن خلفاء المؤلف قد لا تتجه ارادتهم الى نشر هذا المصنف على الاطلاق عندما يجدون انفسهم صفر اليدين من عائد المالى . وقد يكون مثل هذا المصنف على درجة من الاهمية تستأهل نشره للانتفاع

بـ هـ ، وهنا تكون الخسارة للمصلحة العامة أوى من تلك التي تعود على خلفاء المؤلف .

جـ - انه اذا كان الاصل العام يقضى بانتفاع المؤلف بثمرات جهته طوال حياته ولمدة خمسين سنة بعد وفاته بالنسبة الى خلفائيه أفلا يكون لهؤلاء من ذلك الانتفاع نصيب وبخاصة مع ما قد يرتب على عدم مراعاة ذلك من اضرار بالمصلحة العامة (١)

٣ - المصنفات المنسوبة الى شخصية معنوية عامة او خاصة .

قد توجه شخصية معنوية عامة او خاصة جماعة من الاشخاص الطبيعيين الى تأليف مصنف جماعي على ان تتكفل تلك الشخصية المعنوية بنشر المصنف تحت ادارتها وباسمها كما هي الحال فسي المعاجم التي تنشر باسم مجمع اللغة العربية مثلا او دوائر المعارف او التي تنشر باسم هيئة من الهيئات الحكومية الثقافية او التي تنشر باسم جمعية او شركة خاصة .

(١) ولقد احسن المقتن المدني الفرنسي صنعا حينما نص في القانون الخاص بالملكية الادبية على ان تبدأ مدة حماية المصنفات التي تنشر بعد وفاة مؤلفيها من تاريخ نشرها لوضعها في متناول الجمهور .

وهو ما نصت عليه المواد ٢١ و ٢٢ و ٢٣ من هذا القانون وقد كان القانون المدني الفرنسي يرى من قبل ارتباط بداية هذه المدة بوفاة الناشر حيث كان ينص القانون الصادر في ١٢ مارس سنة ١٨٠٥ على ان مالكي المصنفات التي توفي عنها مؤلفوها قبل النشر يعتبرون في حكم المؤلفين لها بالنسبة لمسدد السقوط .

انظر في تفصيل ذلك : د / مختار القاضي في حق المؤلف
الكتلب الاول - ص ١٧٧ وما بعده .

وفي مثل هذه الحالات فان الشخص المعنوي يعتبر هو المؤلف لسف
لهذا المصنف الجماعي ويتمتع بالحماية القانونية لمدة خمسين عاما . .
بيد أن بداية هذه المدة تكون منوطة بالوقت الذي ينشر فيه هذا
المصنف الجماعي^(١) اذ لا يمكن ان يكون تاريخ وفاة المؤلف هو المناط فسي
تحديد هذه البداية بحسب ان المؤلف هنا شخص معنوي لا يموت كما يموت
الشخص الطبيعي وذلك هو ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة العشرين
حيث قضت بان " تحسب هذه المدة من تاريخ النشر اذا كان صاحب الحق
شخصا معنويا عاما أو خاصا " .

ولاريب ان صاحب الحق في تلك الحالة هو الشخص المعنوي حسبما
نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة السابعة والعشرين من أنه يعتبر الشخص
الطبيعي أو المعنوي الذي وجه ابتكار هذا المصنف ونظمه مؤلفا ويكون له
وحده الحق في مباشرة حقوق المؤلف " .

ومع ذلك : فإنه " اذا كان عمل كل من المشتركين في وضع المصنف الجماعي
متميزا عن عمل غيره فان كل مشترك في وضع المصنف يبقى هو المؤلف لعمله
وحده بحيث لا ينافس المصنف الجماعي وتكون مدة حماية هذا العمل المستقل
خمسين عاما من وقت وفاة المؤلف لا من وقت نشر المصنف الجماعي^(٢)

(١) انظر في ذلك : د / السنهوري في المراجع السابق ف ٢٣٢ ،
ص ٤٠٥ وما بعدها .

— د / توفيق فرج ص ٥٨٢ ، د / عبدالحى حجازى ف ٣٠٣ ص ٢٩١
— د / الصدة ص ٦١ ، د / مختار القاضى ص ١٢٤ ، د / عبد الرازق
حسن فرج ف ٢٣ ص ٣٢ ، الاستاذ / محمد كمال عبد العزيز
ص ٦٠ .

(٢) د / السنهوري ح ٨ ف ٢٣٢ ص ٤٠٥ والمراجع المشار اليها
في الهامش السابق وفي نفس المواضع .

٤ - المصنفات التي تنشر غفلا من اسم مؤلفيها باسم مستعار .

تعتبر المصنفات التي هي بهذه المثابة من قبيل المؤلفات التي يعتبر الاسم الحقيقي لمؤلفها مجهولا . ودهى انه طالما كان اسم المؤلف مجهولا فانه لا يمكن اعتبار تاريخ وفاة المؤلف مناطا لتحديد بداية سريان المدة التي يحى خلالها المصنف بعد وفاة مؤلفه اذ الغرض ان المؤلف غير معروف في تلك الحالة .

وفضلا عن ذلك : فانه لا يمكن اعتبار وفاة الشخص الظاهر الذي يباشر حقوق المؤلف المجهول نيابة عنه مناطا لتحديد بداية سريان هذه المدة لما يترتب على ذلك من عدم استقرار مدة الحماية ، اذ لو احتسبت المدة على هذا الاساس فانه من المحتمل حل محل شخص آخر محل الاول فتتغير مدة الحماية اذ هي تبدأ آنذاك من تاريخ وفاة الشخص الثاني ثم الثالث .

ولا شك ان ذلك يفضى الى عدم استقرار المدة في تلك الحالة (١)

-
- (١) د / السنيورى فى الوسيط ح ٨ ف ٢٣٢ ص ٤٠٥ وما بعدها و
- د / توفيق فرج ص ٥٨٢ ، د / احمد سلامة ، ص ٣٤٥ ،
- د / حمدي عبدالرحمن ف ١٠٤ ص ١٦٢ ، د / عبد الرازق حسن
فرج ف ٢٣ ص ٣٢ ، د / محمد كمال عبدالعزیز ص ٦٠ ،
ويرى بعض الشراح انه متى اشتهر المؤلف باسمه المستعار فان هذه
الشهرة وحدها تعتبر كشفا عن شخصيته وبالتالي فانه كان يجب ان
لا تبدأ مدة السقوط بالنسبة لمصنفاته الا من تاريخ وفاته لا من تاريخ
نشر المصنف .

انظر في ذلك : د / مختار القاضى فى المرجع السابق

ص ١٢٢ - .

وامام ذلك لم يكن في مكتة المقتن الا ان يجعل من تاريخ النشر
مناطا لتحديد بداية سريان هذه المدة مادام اسم المؤلف الحقيقي مستورا
حتى ولو تغير الشخص الظاهر .

الا انه اذا مات المؤلف وكان قد اذن لورثته في الكشف عن اسمه
بعد موته فانه يجب عليهم تنفيذ ذلك وفي تلك الحالة فان تاريخ وفاة المؤلف
يكون هو المناط في تحديد بداية سريان مدة الحماية لا وقت النشر .

والامر كذلك فيما لو كشف المؤلف عن شخصيته حال حياته ، اذ يعتبر
تاريخ وفاته هو بداية سريان هذه المدة حتى ولو كان تاريخ النشر قد مضى
عليه خمسون عاما .

ومن ثم فان المصنف في تلك الحالة يعد محيا طوال خمسين سنة
اخرى من وقت وفاة المؤلف (١)

ولكن ما هو الحكم فيما لو قام احد الناشرين بطبع المصنف المجهول
بعد مرور الخمسين عاما على تاريخ النشر الاول للمصنف ، ثم كشف المؤلف
بعد ذلك عن اسمه فهل يكون للمؤلف حقوق قبل هذا الناشر ؟

من الواضح ان الناشر في تلك الحالة لا يمكن ان ينسب اليه
اي اعتداء على هذا المصنف اذ هو قد استعمل رخصة خولها المقتن
لكل افراد المجتمع فلا ضير عليه من ذلك . . . فضلا عن هذا فان المؤلف
لا بد وان يتحمل مغيبة اخفاء اسمه وتلك هي ثمرات هذا الاخفاء .
ومع ذلك فانه يبدو ولنا انه ليس ثمة ما يحصل دون حق المؤلف فسي
استصدار حكم قضائي يحول دون تكرار ذلك من هذا الناشر
او من غيره .

(١) وذلك فرقت يمكن تحقيقه كما لو كانت هناك علة لاختفاء اسم المؤلف

وظلت هذه العلة قائمة حتى جاوز التاريخ الاول للنشر
خمسين عاما .

٥ - ترجمة المصنفات الاجنبية عن طريق مؤلفيها او الغير .

نصت المادة الثامنة من قانون حماية حق المؤلف على أن
" تنتهى حماية حق المؤلف وحق من ترجم مصنفه الى لغة اجنبية
اخرى في ترجمة ذلك المصنف الى اللغة العربية اذا لم يباشـر
المؤلف او المترجم هذا الحق بنفسه في مدى خمس سنوات من تاريخ
اول نشر للمصنف او المترجم " .

وينص هذا النص عن سقوط حق مؤلف المصنف المدون بلغة
اجنبية في استغلال مصنفه عن طريق ترجمته الى اللغة العربية
متى انقضت خمس سنوات من تاريخ النشر الاول دون ان يقوم المؤلف
او من ينوبه بترجمة مصنفه الى اللغة العربية ، ويصدق هذا الحكم
على مترجم هذا المصنف الاجنبى الى لغة اخرى غير اللغة العربية .

ولقد راعى المقتن في تقنيته لهذا الحكم تغليب الصالح العام
المصرى على المصلحة الفردية للمؤلف وحتى يمكن دفعه وحده على
مباشرة هذه الترجمة في اقرب وقت معقول رعاية لمصلحة البلاد حتى
لا تحرم من ثمار الفكر الانساني لمختلف أم اهل الارض . وذلك
فضلا عن ان هذا الحكم يمثل تيسيرا للمترجمين حتى يتمكنوا من ترجمة
اعلام المصنفات الاجنبية الى اللغة العربية ، فتتزود المكتبة
العربية بما يمكن لها ان تتزود به من عيون الادب والعلم مترجمة
الى اللغة العربية ، دون ما تشرب على المترجم لعدم حاجته الى
استئذان احد ودون مقابل .

وفضلا عن ذلك فان هذه الترجمة تكون مشولة بالحماية
القانونية لمدة حياة المترجم وخمسين سنة بعد وفاته وان كان ذلك
لا يمنع الغير من ترجمة نفس المصنف ترجمة مستقلة عن الترجمة
العربية (١)

(١) انظر في ذلك : د / السنهورى في الوسيط ج ٨ ف ١٧٧ ص ٣١١ ،
ف ١٣١ ص ٤٠٢ .
د / توفيق فرج ص ٥٨٢ ، ٥٨٣ .

٦ - المصنفات الفوتوغرافية والسينمائية ذات الطابع غير الانشائي .

وهي تلك المصنفات التي يقتصر الدور في تقديمها على مجرد نقل المناظر نقلا آليا ، ولقد نصت الفقرة الاولى من المادة العشرين على ان تنقضى مدة الحماية بالنسبة لهذه المصنفات بخمس عشرة سنة من تاريخ اول نشر المصنف .

محاولة استظهار موقف الفقه الاسلامي من تأقيت الحق المالي للمؤلف :

قد منا من قبل أن الحق المالي للمؤلف انما هو في أصله حق وارد على منفعة متقومة عرفا ورأينا ان طبيعة محل هذا الحق تقبل التقييد زمانا ومكانا وصفة ونوعا . الخ .

وتبرز امامنا الادلة التالية على شرعية تأقيت الحق المالي للمؤلف والتي تتمثل فيما يلي :

اولا : أن الاصل في المنفعة ان تكون مؤقتة بحسب طبيعة محلها ولما كان الحق المالي للمؤلف لا يعدو ان يكون حقا واردا على منفعة متقومة عرفا فان ذلك يستتبع القول بجواز تأقيته .

ثانيا : لقد رأينا من قبل كيف ان السند في شرعية حصول المؤلف على مقابل مالي لانتاجه الذهني المشروع انما ينهض على العرف العام المستند الى المصلحة المرسله ولما كان العرف هو السند الرئيسي في ثبوت هذا الحق فبدهى ان يكون هو سند القول بشرعية تأقيته .

وحيث ان العرف العام قد جرى على هذا التأقيت فانه ليس ثمة ما يحول دون القول بشرعيته اعتمادا على ذلك .

ثالثا : ان اى انتاج فكري انما هو نسبي في ابتكاره وذلك بحسب اعتماد هذا الانتاج على تراث السلف ولا ريب ان هذا التراث يمثل مشتركا للامة وعنصرا من عناصر تراثها على مر العصور ومن ثم فان الامة بذاتها تكون شريكة للمؤلف فيما ابداع من انتاج ذهني مما يدعو الى القول بانه لا تثريب على المقتن الوضع فيما ذهب اليه من تأقيت هذا الحق لصالح الامة وذلك فضلا عما اشرنا اليه من قبل من ان الامام الشاطبي

يرى بحق أن لله عز وجل حقا في كل حق فردى^(١) ولا معنى لحق الله تعالى في هذا الصدد إلا المصلحة العامة التي تعود على الأمة ولا ريب أن هذه المصلحة قاضية بحتية تأقيت هذا الحق ليتمكن كل فرد بعد انتهاء المدة المقررة لحماية المصنف من الحصول على العين التي استقر فيها هذا الانتاج الذهني نظير تكاليفه فقط حيث يمثل له لك تيسيرا لاسباب تحصيل العلم وهو من ثم يكون محققا لمصلحة الأمة .

رابعاً : أن القول بتأقيت الحق المالى للمؤلف يعبر عن مبدأ التعادل فى الالتزامات تحقيقاً للعدل فى التعامل حيث أن " مقارنة التساوى بين المعضين من مبادئ العدل كما يقول الفقيه ابن رشد^(٢)

ولا ريب أن القول بأبدية هذا الحق يخل بهذا الجداً ، إذ لو أجز للمؤلف ولورثته من بعده الحق فى استغلال المصنف على مدى الاجيال المتعاقبة لادى ذلك الى الاخلال بمبدأ التعادل والتوازي فى المعاملات .

ومرد ذلك : ' انه وان كان العدل يقضى بحصول المؤلف على مقابل مادية لجهد العلمى فان حصوله على ذلك المقابل طوال حياته ولمدة معقولة بعد وفاته انما هو كقيل بتحقيق ذلك الهدف وبخاصة مع ما سبق ان رأيناه من ان الاصل فى المنفعة هو التأقيت لا الدوام^(٣)

خامساً : انه لا ضير من الاهتداء فى هذا الصدد بما سنه المشوع الاسلامى بخصوص تحديد مدة الانتفاع فى حق الحكرىما لا يجاوز ستين سنة وبخاصة اذا ما علمنا ان ثمرات الانتاج الذهني تعتمد على ثمرات الأمة كاعتماد حق الحكر على القرار فى الارض الموقوفة . ولا ريب

(١) الموافقات للشاطي ح ٢ ص ٣٨٥ .

(٢) بداية المجتهد لابن رشد ح ٢ ص ١٢٣ .

(٣) د / فتحى الدينى وفئة من العلماء فى حق الابتكار ص ٤١ .

فيما للامة من حق سواء في تراث الامة او في الارض الموقوفة .
ومع هذا : فان المرجع في ذلك كما قلنا من قبل هو الصالح العام
الذي ينبى عنه ما جرى عليه العرف المعتبر في هذا الصدد .

د - انتقال الحق المالي بالمراث :

نصت الفقرة الاولى من المادة الثامنة عشر على انه " بعد وفاة
المؤلف يكون لورثته وحدهم الحق في مباشرة حقوق الاستغلال المالي
المنصوص عليها في المواد ٥ و ٦ و ٧ فاذا كان المصنف عملا مشتركا وفقصا
لاحكام هذا القانون ومات احد المؤلفين بلا وارث فان نصيبه يؤول السبي
المؤلفين المشتركين او خلفهم مالم يوجد اتفاق يخالف ذلك " .

ينفص هذا النص عن انتقال الحق في الاستغلال المالي للمصنف
بعد وفاة مؤلفه الى ورثته الشرعيين كل بقدر حصته في الميراث وليس ثمة
ما يمنع من ان يخلف كل وارث في حصته ورثته من بعده مادامت مدة الحماية
للمصنف لم تنقض بعد (١)

بيد ان انتقال حق الاستغلال للورثة يجب ان يراعى فيه ما قد يسرد
على هذا الحق من قيود ناشئة من تعاقد المؤلف حال حياته مع الغير
كما يجب ان يراعى بشأنه كذلك ما قد يوصى به المؤلف سواء للورثة او لغيرهم
على نحو ما سنراه بعد ذلك (٢) ان شاء الله تعالى .

(١) انظر في ذلك :

- د / السنهوري في الوسيط ح ٨ ف ٣٠٩ ص ٣٩٣ ، ٢٩٤ ،
- د / عبد المنعم الصدة في حق المؤلف ف ٤٠ ص ٦١ ،
- د / حسن كيره في اصول القانون ف ٢٥٩ ص ٦٥٩ ،
- د / عبد الحى حجازى في المرجع السابق ف ٣٠٩ ص ٢٩٣ ، ٢٩٤ ،
- د / محمود جمال الدين زكى ف ٢٥٧ ص ٣٩٢ ، ٣٩٣ ،
- د / عبد الرازق حسن نرج ف ٢٤ ص ٣٢ ، ٣٣ ،
- (٢) د / توفيق حسن نرج في المرجع السابق ف ٣٥٣ ص ٥٨٤ .

أما اذا توفي المؤلف ولا وارث له كما انه لم يوصى لاحد بحقه المالى على مصنفه فانه يجب ان يفرق فى هذا الصدد بين القرضين التاليين :

الفرض الاول : ان يكون المصنف عملا مشتركا مع الغير .

وفى هذا الفرض فان المقتن قد أثر ان يؤول نصيب المؤلف الى باقى الشركاء او خلفهم على ان يتحدد نصيب كل من هؤلاء الشركاء او خلفهم بنسبة حصته فى المصنف .

ولاريب فى ان مذهب اليه المقتن فى هذا الصدد يخالف الاصل الذى يقضى بأيلولة تركته من لوارث له او يوصى لهم الى الدولة باعتبارها مالكة للتركات التى لا وارث لها . الا ان المقتن قد أثر مذهب اليه تفاديا للصدومات التى قد تنجم عن ايلولة بعض المصنف الى الملك العام ففى الوقت الذى لا زال فيه بعضه الاخر متمتعا بالحماية القانونية .

ويرى الاستاذ السنبورى ان " هذا ضرب من ضروب حق الاسترداد دون مقابل يتمكن به باقى الشركاء من مباشرة حقهم المالى على المصنف كله وذلك الى ان تنتضى مدة الحماية ويؤول المصنف الى الملك العام " (١)

ويبدو لنا ان مذهب اليه المقتن فى هذا الصدد يخالف حكمهم الشريعة الاسلامية وذلك بحسب انه يعين جهة للميراث لم يرد بسبها نص او دل عليها اجتهاد اذ يقضى الحكم الشرعى بأيلولة تركته من لا وارث له الى بيت المال او الى الدولة باعتبارها وارث من لا وارث له فأبدل المقتن هذا الجداً وجعل من بقى على قيد الحياة من الشركاء فى المصنف وارثاً لهذا المتوفى .

ولا ينهض حجة لذلك - فى رأينا - ذلك المسوغ الذى تدفع به المقتن من الرغبة فى تفادى الصدومات التى قيل بانها تنجم عن ايلولة بعض المصنف الى الملك العام ، اذ انه لاصدومة فى الامر ، فالملكية المشتركة بين الدولة وافراد المجتمع امر واقع ومعلم ، وحتى على فرض وجود بعض الصدومات فان ذلك لا يصلح مبرراً للتخلي عن حق الدولة .

(١) د / السنبورى فى المرجع والموضع السابق .

ولئن قيل دفعا لذلك بانه وان كانت الدولة هي المالكة لنصيب من
لا وارث له فانها قد تنازلت عنه لشركاء المؤلف ولا تريب عليها في ذلك .
ونحن نجيب بان ملكية الدولة في تلك الحالة انما هي ملكية عامة
لا يملك احد الحق في التنازل عنها .

الفرض الثاني : ان يكون المصنف عملا منفردا من المؤلف :

وفي هذا الفرض فان الحق في الاستغلال المالي للمصنف يؤول الى
الدولة بحسب ما تقتضيه القواعد العامة ، حيث ان المقتن وان كان قد
نص على الحكم في الفرض الاول الا انه حكى عن الحكم في الفرض الثاني
وذلك هو ما يجعل القاعدة العامة هي واجبة التطبيق .

وفضلا عن ذلك فان العلة التي من اجلها قضى المقتن بأيلولة الحق
المالي للمؤلف الى شركائه في المصنف او خلفهم غير متحققة في حالتنا تلك
ومن ثم فان ملكية المصنف تؤول الى الدولة دون منازعة من احد .

محاولة استظهار تولد الله الاسلام من انتقال الحق المالي للمؤلف
الى ورثته :

قد منا ان الحق المالي للمؤلف انما هو حق عيني مالي وارد على
منفعة متقوية عرفا ومن ثم فانه يبدو لنا انه ليس ثمة ما يحول دون القول بشرعية
انتقال هذا الحق الى ورثة المؤلف وذلك لما يلي :

١ - ان السنة النبوية الشريفة قد اكدت انفصال الاثر العلمي عن صاحبه
في نظر الشرع الشريف اذ هو لا يبطل بعد وفاته بل يستمر اجراءه
عليه باستمرار نفعه واثره وذلك بدليل قول الرسول صلى الله عليه
وسلم " اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاث : صدقة جارية
وعلم ينتفع به وولد صالح يدعو له " ولا يسوغ الاعتراض على ذلك
بان الاجر المعنى في الحديث الشريف انما هو الاجر الاخرى لما
سبق ان اشرنا اليه من ان الصفة الدينية للعمل والمثوبة الاخرى
عليه لا يعتبر علة للحرمان من الحق المالي في الدنيا . ومادام الاثر
العلمي منفصل عن صاحبه ولا يبطل بوفاة فانه ليس ثمة ما يمنع مسن

القول بانتقال منفعة العين التي استقرت فيها الصورة الذهنية
لهذا الاثر العلمى عن طريق الميراث .

٢- اننا مادنا قد انتهينا الى القول بشرعية الحق المالى للمؤلف
على مصنفه فلا شك ان من ابرز خصائص الحق المالى قبوله الاعتراض
عنه وجريان الارث فيه والزام مقتضيه برده ومتلفه بالتعويض والضمان^(١)

٣- ان جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة يرون انتقال ملكية
المنافع بالميراث والوصية ومادام الحق المالى للمؤلف يتمثل فى حق
عينى مالى وارد على منفعة فانه ليس ثمة ما يحول دون انتقاله
الى الورثة^(٢)

٤- ان المتأخرين من فقهاء الاحناف قرروا ان الحقوق التى يجوز اخذ
بدل مالى عنها يجرى الارث فيها وذلك كحق الشرب وحق التعلى^(٣)
وذلك لجريان العرف بذلك وذلك فضلا عما يراه المالكية من جواز

(١) انظر فى هذا الدليل : د / فتحى الدرينى وفئة من العلماء
فى المرجع السابق ص ٤١ .

(٢) انظر فى ذلك : بداية المجتهد ح ٢ ص ٢٧٨ ، وقواعد
الاحكام لابن عبد السلام ح ٢ ص ١٤٧ ، وانظر كذلك :

الملكية ونظرية العقد للشيخ ابو زهرة ص ٦٦ ، ٦٧ ، المدخل
فى التعريف بالفقه الاسلامى وقواعد الملكية والعقود فيه للشيخ /
محمد مصطفى شلبى ص ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، الملكية فى الشريعة
الاسلامية للدكتور / عبد السلام العاوى ح ١ ، ف ١٩١ ،
ص ٢٣٨ .

(٣) انظر شرح المادة ٨٢ من مجلة الاحكام العدلية للشيخ خالسد
الاتامى .

ميراث الحقوق تبعاً لماليتها (١)

ولاشك ان حق المؤلف من الحقوق التي يجوز الاعتياض عنها
بالمال بمقتضى العرف المعتبر من ثم فانه يجوز انتقاله بالارث .

هـ - أننا قد سبق ان انتهينا الى ان حق المؤلف على من نفسه كحق
الصانع فى صنوعه ، ولا ريب ان حق الصانع حق متأكد ومتقسم
ومادام الحق متأكدا ومتقوما فانه ليس ثمة ما يمنع من جريان التوارث
فيه (٢)

هـ - انتقال الحق المالى بالوصية .

لقد عالجت الفقرة الثانية من المادة الثامنة عشر من قانون حماية
حق المؤلف انتقال الحق المالى للمؤلف بالوصية حينما نصت على أنه
" يجوز للمؤلف ان يعين اشخاصا بالذات من الورثة او غيرهم
ليكون لهم حقوق الاستغلال المشار اليه فى الفقرة السابقة ولو جاوز
المؤلف فى ذلك القدر الذى تجوز فيه الوصية " .

(١) انظر شرح المواد ٣٦ ، ٣٧ ، ٨٢ من مجلة الاحكام العدلية
للاتاسى ، وانظر فتوى الاستاذ الشيخ / عبد الحميد طهـــــــــــــــــمـــــــــــــــــاز
المنشورة مع الدكتور الدرينى ص ١٧٩ ، ١٨٥ .

ومن المعلوم ان الفقه الحنفى لا يجيز جريان التوارث فى المنافع
بدائع الصنائع ج ٢ ص ٣٥٣ ، وانه كان يجيز انتقالها بالوصية حيث
جاء فى الهداية ج ٢ ص ١٠١ " والمنافع قابلة للملك كالايمان
والتملك نوعان بعض وسغير عوض ثم الاعيان تقبل التوعين فكذلك
المنافع والجامع دفع الحاجة " .

وانظر كذلك بدائع الصنائع ج ٢ ص ٣٥٢ ، ٣٥٣ .

(٢) انظر فتوى الاستاذ / ابو الحسن الندوى المنشورة مع الدكتور الدرينى
ص ١٥٢ ،

وفتوى الاستاذ / وهبى سلمان المنشورة مع الدكتور الدريـــــــــــــــــنى
ص ١٦٩ .

وينص هذا النص عن جواز الوصية بالحق في الاستغلال المالي للمصنف سواء كانت هذه الوصية لوارث أو لغير وارث ، غير أن عجز هذا النص لم يقيد المؤلف بالقدر الجائز للوصية وهو ثلث التركة وإنما أجاز له الوصية بذلك حتى ولو تجاوزت هذا القدر ^(١)

ولقد أيد جمهور الفقه المصري ^(٢) المقتن فيما ذهب إليه مبررين ذلك بما يلي :

(١) مدهى أن مجال تطبيق ما نصت عليه المادة ١٨ إنما يصدق بالنسبة للقواعد اللاحقة على صدور القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ ومن ثم فإنه لو تنازل المؤلف قبل صدور هذا القانون لأحد عن حقوق الاستغلال المالي فإن مثل هذه الحالة تخضع للقواعد العامة للقانون المدني ولاحكام الشريعة الإسلامية وذلك يستتبع القول بأن المؤلف لا يستطيع التنازل بدون عوض إلا في حدود القدر الجائز قانوناً وفقاً للاحكام العامة وذلك هو ما نصت عليه المادة ٥٠ من قانون حماية حق المؤلف من أن " الاتفاقات التي تمت قبل العمل بهذا القانون لا يسرى عليها احكامه بل تظل خاضعة للاحكام القانونية التي كانت سارية المفعول وقت تمامها " .
انظر في ذلك : د / ابو اليزيد المتيت في المراجع السابق ، ص ٥٢ ، ٥٣ .

(٢) انظر في ذلك : د / السنهوري ف ٢٢٨ ص ٣٩٦ ، ٣٩٨ ،
- د / عبد المنعم الصدة ف ٤١ ص ٦٢ ، ٦٣ .
- د / توفيق فرج ف ٣٥١ ص ٥٧٧ ، ٥٧٨ .
- د / محمود جمال الدين زكى في دروس مقدمة القانون المدني ط ١٩٦٩ ف ٢٥٧ ص ٣٩٣ ، ٣٩٤ .
- د / احمد سلامة ف ١٧٧ ص ٣٤٣ .
- د / حسن كبره ف ٢٥٩ ، ص ٦٦٦ .
- د / محمد لبيب شنب في دروس في نظرية الحق ط ١٩٧٧ ص ٦٨ .
- د / حسام الاهواني في مقدمة القانون المدني - نظرية الحق ص ٣٢٦ ، ٣٢٧ .

- ١ - أن حق المؤلف في الاستغلال المالي لمصنفه إنما هو حق معنوي يقع على شيء غير مادي والأشياء المادية وحدها هي التي تكون محلا لأحكام الميراث والوصية .
 - ٢ - أن المصنف يمثل نتاج فكر المؤلف فهو من ثم يكون الصق به من أمواله التي تقع على أشياء مادية وهو تبعاً لذلك يكون أكثر جربة في التصرف فيه كما يشاء .
 - ٣ - أن جواز الوصية على هذا النحو يتيح للمؤلف الوصية بالحق فسي الاستغلال المالي لمن هو " أقدر من غيره على هذا الاستغلال وأكثر فهما لموضوع المصنف وأشد رعاية للحق الأدبي للمؤلف إذا ما عهد إليه برعاية هذا الحق في مقابل نقل الحق المالي إليه^(١) إذ أنه مادام الموصى له سيتحمل عبء رعاية الحق الأدبي على هذا النحو فإنه من العدالة أن ينتقل إليه الحق المالي حتى يكون أشد يقظة في رعاية الحق الأدبي للمؤلف .
 - ٤ - أن هذا الحكم يؤدي إلى رفع الخلاف الذي قد يقع بين الورثة وخاصة إذا بلغوا من الكثرة حدا يخشى معها من التأثير على مباشرة الاستغلال المالي للمصنف .
- بيد أننا نسرى مع جانب من الفقه أن المقتن قد جانبه الصواب فيما ذهب إليه وذلك لما يلي :
- ١ - أننا وإن كنا نسلم أن الحق في الاستغلال المالي إنما هو حقيق معنوي يقع على شيء غير مادي إلا أننا لا نسلم أن الأشياء المادية وحدها هي التي تكون محلا لأحكام الميراث والوصية إذ أن جمهور الفقهاء الاسلامي يرى جريان التوارث في المنفعة كما هو معلوم ، فضلاً عن ذلك فإن هذا الحق المعنوي أصبح ذو قيمة مالية متقوية عرفاً ،

د / حمدي عبد الرحمن في فكرة الحق ف ٩٧ ص ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٥٧ .

د / عبد الرازق حسن فرح في نظرية الحق ف ٢٤ ص ٣٢ ، ٣٣ .

الاستاذ / محمد كمال عبد العزيز ص ٥٩ .

(١) د / السنيهوري في المراجع والموضع السابق .

ومتى كان كذا لك حق القول بجريان التوارث فيه .

٢ - أن كون الشيء المملوك للإنسان ألصق به أو أبعد عنه لم يكن يومئذ مسوغاً لحرية المسلم في التصرف في أمواله على نحو يخالف شريعة الله عز وجل .

٣ - أن جواز الوصية على هذا النحو بدعوى مقابلة العيب الذي يتحملة الموصي له في الدفاع عن الحق الأدبي للمؤلف كان يكفي لتحقيقه " أن ينص على حق المؤلف في أن يعين من يشاء لمباشرة سلطاته الأدبية بعد وفاته على أن يظل الحق المالي للورثة لا يجوز الإيصال به فيما زاد على ثلث التركة طبقاً للقواعد العامة ^(١) .

ولا يسوغ التحدي بأن رعاية الحق الأدبي تقتضي نقل الحق المالي إلى القائم على تلك الرعاية بدعوى أن الغرم بالفنم ، أنه كان يكفي في نظرنا أن يتمثل هذا المقابل في ثلث الحق في الاستغلال المالي للقيام على رعاية الحق الأدبي للمؤلف .

٤ - أن القول بأن الوصية على هذا النحو يودي إلى رفع الخلاف بين الورثة في حالة بلوغهم حداً من الكثرة يخشى منها على مباشرة هذا الحق ، إنما هو قول يلتفت عن حقيقة هامة وهي أن المدة التي يكفل القانون خلالها حماية هذا الحق بعد وفاة المؤلف ليست من الطسول بحيث يستتبع ذلك بلوغ الورثة معها عدداً يصل إلى حد الكثرة المعنية في هذا الصدد ، وعلى فرض بلوغهم هذا العدد فإنه

(١) د / اساميل غانم في النظرية العامة للحق ص ٦٦ .

- وانظر في هذا الاتجاه : د / منصور مصطفى منصور في المدخل

للعلم القانوني ص ٩٢ .

فرض قائم بالنسبة للميراث ، فهل يجوز للموثر شرعا ان يعسـدّل
فى الانصبـة او يحرم بعض الورثة استنادا الى مثل هذه الدعوى •

هـ - ان جواز الوصية على هذا النحو قد يؤدى الى حرمان الورثة حرمانا
مطلقا ان قد يكون الحق المالى للموثر هو كل تركته •

ونذ لك ما لا يسلم به شرعا ولا عقلا ولا عرفا ••

الفصل الثالث

استغلال الحق المالي للمؤلف

تمهيد :

لا ريب ان الحق المالي للمؤلف يخول صاحبه الحق في الاستئثار بشهرة جهده الذهني وذلك بالوسيلة التي تتفق وطبيعة المصنف وذلك هو ما افصحت عنه الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون حماية حق المؤلف والتي نصت على ان للمؤلف " وحده الحق في استغلال مصنفه ماليا بأيسطة طريقة من طرق الاستغلال ولا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون اذن كتابي سابق منه أو من يخلقه " .

وقد تكون الوسيلة لاستغلال المصنف وسيلة مباشرة ^(١) وقد تكون وسيلة غير مباشرة ^(٢)

ولاشك ان استغلال المصنفات العلمية والادبية لن يكون الا عن طريق الوسائل غير المباشرة والتي تتمثل فيما يلي :

- اولا : التصرف في الحق المالي للمؤلف وهو ما سبق ان تحدثنا عنه .
- ثانيا : التنازل عن حقوق الاستغلال عن طريق ما يعرف بمقدد النشر .
- ثالثا : استغلال المصنف عن طريق ترجمته من المؤلف أو من يأذن له بذلك .

(١) وهو ما يسمى بالفرنسية : droit de re presentation
communication directe de أو

(٢) وهو ما يسمى بالفرنسية : droit de reproduction communi-
cation indirecte de أو

انظر في ذلك : دييوا في حق المؤلف في فرنسا ف ٢٣١ ص ٢٦٢

رابعاً : استغلال المصنف عن طريق اظهراره في ثوب جديد بمقتضى تعديله
او تحويله سواء كان ذلك عن طريق المؤلف او عن طريق غيره بمقتضى
الاذن له بذلك .

وسنعرض لتلك الوسائل بالكلية التالى :

المبحث الاول فلسف النشر الفرع الاول طبعته

يتوقف تحديد طبيعة هذا العقد على المضمون الذى يتمثل فيه اتفاق المؤلف مع الناشر^(١) فحينما يتمثل هذا المضمون فى اتفاق

(١) ويجب التمييز فى هذا الصدد بين حق النشر وحق تقرير النشر من جهة وبين عقد النشر وتصرف المؤلف فى حقه المالى على مصنفه من جهة اخرى . اما عن الفرق بين حق النشر وحق تقرير النشر فان هذا الاخير يعتبر من قبيل الحقوق الشخصية للمؤلف ومن ثم فانه لا يستطيع التنازل عنه للغير حسبما تنص المادة ٣٨ من قانون حماية حق المؤلف وذلك بخلاف الحق فى النشر الذى يستطيع المؤلف او ورثته التنازل عنه للغير بغية القيام باستغلال المصنف . انظر فى ذلك : د / السنهوري فى الوسيط ج ٨ ف ٢٣٤ ص ٤٠٩ د / محمود جمال الدين زكى فى المرجع السابق ف ٥٩ ص ٣٩١ د / حمدى عبد الرحمن فى فكرة الحق ص ١٣١ د / ابو اليزيد المتيت فى المرجع السابق ص ٨٢ .
وانظر نقض مدنى فى ٧ يوليو ١٩٦٤ مجموعة احكام النقض ٤ س ١٥ رقم ١٤٢ ص ٩٣٧ .

واما عن الفرق بين عقد النشر وبين تصرف المؤلف فى حقه المالى على المصنف فانه يتجلى فى ان عقد النشر لا ينقل الحق المالى للمؤلف الى الناشر وانما ينقل له الحق فى استغلال المصنف لطبعة معينة او لعدة طبعات فقط ، وذلك بخلاف التصرف فى الحق المالى حيث ينتقل به الحق المالى نفسه الى المتصرف له بحيث يحل هذا الاخير محل المؤلف فى جميع حقوقه المالية المتصرف فيها . ويترتب على هذا الفرق : حق المؤلف فى استعادة مصنفه اذا تخلف الناشر عن القيام بنشر المصنف خلال المدة المتفق عليها فى عقد

المؤلف مع الناشر على أن يؤجل إلى هذا الأخير الحق في استغلال المصنف لعدة طبعات أو لطبعة معينة لقاء مبلغ معين يؤديه الناشر إلى المؤلف مع التزام الأول بطبع المصنف على نفقته الخاصة وتوزيعه ، فان المؤلف بذلك يكون قد تنازل عن حقه في استغلال مصنفه لمدة معينة نظير المبلغ المتفق عليه .

النشر مهما تعددت صورته فان الناشر دائما يكون ملتزما بنشر المصنف أي ببيع نسخة للجمهور فان لم يفعل كان مخالفا لالتزامه وكان مسئولا امام المؤلف عن ذلك .

وفضلا عن ذلك فان الناشر لا يستطيع ان يعهد بالنشر إلى ناشر آخر الا باذن من المؤلف .

والامر على خلاف ذلك بالنسبة لتصرف المؤلف في حقه المالي ، ان يستطيع المتصرف له مباشرة الحق في النشر او عدم مباشرته ولا يملك المؤلف اذاه الاجبار على نصر المصنف .

ومن ثم : فانه اذا كان الناشر هو المتصرف له في الحق المالي فان هذا الحق ينتقل اليه طوال مدة الحماية القانونية لهذا المصنف ويكون ذلك بموجب عقد بيع لا بموجب عقد نشر ، وان ينشر الناشر المصنف في هذا الغرض فانما يفعل ذلك باعتباره صاحب حقوق المؤلف لا مجرد ناشر للمصنف .

ومتى كان هو صاحب الحق المالي فان له تبعا لذلك ان يعهد بالنشر إلى ناشر آخر دون حاجة إلى اذن من المؤلف بذلك .

انظر في ذلك :

د / السنهوري في الوسيط ج ٢ ٣٨٢ ص ٣٢٢ هامش ١ / ،

ج ٨ ف ٢٢٠ ص ٣٨٥ ، ٣٨٦ .

ولا يعدد العقد في تلك الحالة ان يكون بيعا من المؤلف لحقه
في استغلال مصنفه^(١) ومن ثم فان الناشر يملك جوع النسخ التي تم الاتفاق
على طبعها نظير ما قدمه للمؤلف من مقابل نقدي^(٢)

(١) ويرى بعض الشراح ان عقد النشر وان كان يتشابه مع عقد البيع فسي
تلك الحالة من حيث ان المؤلف يلتزم بتسليم المصنف الى الناشر
الذي يلتزم بدوره بدفع الثمن المتفق عليه مقابل النسخ الباعسة ،
الا ان عقد النشر يتضمن اختلافات جوهرية عن عقد البيع وهي
تتلخص في ان عقد البيع لا يتضمن بطبيعته أية التزامات بضرورة نشر
المصنف او عرضه للبيع او احترام الحقوق الادبية للمؤلف ، وهذه
الالتزامات يلتزم بها الناشر الذي يتعاقد مع المؤلف .

انظر في ذلك / د / ابو اليزيد المتيت في المرجع السابق ص ٩٢ .
بيد اننا نرى ان هذا الرأي قد التفت عن حقيقة هامة وهي تلك
التي تتعلق بطبيعة المحل في هذا العقد ، انه هو عقيد واردة
على منفعة والنشر هو السبيل الوحيد لجني ثمراتها ومن ثم فان
طبيعة المحل هنا تقتضي التزام الناشر بنشر المصنف بحسب ان ذلك
هو جوهر الالتزام في هذا العقد ، ونضلا عن ذلك فانه يمكن القول
بان البيع في تلك الحالة بيع مقترن بشرط لا يناقض مقتضى العقد بل
هو مقتضاه ، ثم ان التزام الناشر برعاية الحقوق الادبية للمؤلف
انما ينبع من التزام الكافة به ومن بينهم هذا الناشر الذي تعاقد
مع المؤلف وان كانت خصوصية العلاقة بين المؤلف والناشر اقتضت
التأكيد على ابراز تلك الحقوق بشكل يتناسب مع طبيعة عمل الناشر .
(٢) ومن البدهي ان موضوع العقد في تلك الحالة ليس هو المصنف ذاته
ان ليس للناشر بالنسبة للمصنف الا حقوق المشتري لنسخة من نسخة
وانما يقتصر موضوعه على الحق في النشر .

انظر في ذلك : د / مختار القاضي في حق المؤلف - الكتاب
الاول - المرجع السابق ص ٩٥ .

ويستوى في تلك الصورة ان يكون نزول المؤلف عن حقه نزولا محسودا
او غير محسود (١)

وحينما يتمثل ذلك المضمون في اتفاق المؤلف مع الناشر على ان يلتزم
هذا الاخير بعرض المصنف على الجمهور نظير اجر يحصل عليه من الموه لفبعده
طبع المصنف على نفقة هذا الاخير ، فانه يمكن القول بان العقد في تلك
الحالة لا يعدو ان يكون عقد مقاوله (٢) نظرا لقيام الناشر بعمل لحساب المؤلف
هو عرض الكتاب على الجمهور وقبض ثمنه مقابل ذلك الاجر المتفق عليه بينهما
والذي يغلب ان يتمثل في نسبة معينة من ثمن كل نسخة يتولى الناشر بيعها
لحساب المؤلف (٣) ويكون دور الناشر في تلك الحالة كدور الما قول كما يكون
دور المؤلف هو دور رب العمل .

غير انه لما كان دور الناشر لا يقتصر على مجرد التوزيع بل انه يتعمدى
ذلك الى قبض الثمن فان هذا يستتبع القول بان العقد في تلك الحالة يكون
عقد مقاوله مقترنا بوكالة (٤) حيث ان الناشر يقوم بعمل قانونى لحساب الموكسل
وهو قبض الثمن لحساب المؤلف .

وليس ثمة ما يمنع من ان تتبادل المراكز القانونية بين المؤلف والناشر
في بعض صور هذا الفرض فيصبح المؤلف هو الما قول ويكون الناشر هو
رب العمل . ويتحقق ذلك حينما يتكفل الناشر بطبع موه لف يضم مجموعة من
البحوث او المقالات نظير اجر يقدمه الناشر لمن يساهم في هذا العمل (٥)

(١) د / السنيهورى في الوسيط ح ٧ ف ١٨٢ ص ٣٢٨ .

(٢) د / السنيهورى في الوسيط ح ٧ ف ١٨٢ ص ٣٢٨ .

(٣) ولا يفض من تكييف العقد في تلك الحالة على انه عقد مقاوله ان يكون
الناشر ملتزما بطبع الكتاب على نفقته على ان يسترد نفقات الطبع من ثمن
النسخ التي يبيعها فضلا عن الاجر المتفق عليه . على ان يرد الباقي
للمؤلف .

د / السنيهورى في الوسيط ح ٧ ف ٨٢ ص ٣٢٧ هامش ٣ / .

(٤) ، (٥) د / السنيهورى في المرجع والموضع السابق .

وقد يتمثل مضمون الاتفاق بين المؤلف والناشر في التزام الأخير بتحمل نفقات الطبع مقابل مساهمة المؤلف بجهده الذهني على أن تكون نسخ الكتاب ملكاً لهما ويكون لكل منهما نسبة يتفق عليها في الربح والخسارة ولا ريب أن العقد في تلك الحالة يكون عقد شركة بين المؤلف والناشر^(١)

وفضلاً عما تقدم فإنه يمكن تكييف هذا العقد في بعض الصور على أنه عقد عمل كما لو تم الاتفاق بين الناشر ومجموعة من المؤلفين على انتاج المصنف تحت اشراف الاول ورقابته وتوجيهه مقابل ما يقدمه لهم من اجور على ذلك .

(١) د / السنهوري في المرجع والموضع السابق .

— د / حمدي عبد الرحمن في فكرة الحق ص ٩٣ .

ويرى بعض الشراح ان العقد في تلك الحالة يختلف عن عقد الشركة وذلك بحسب ان المادة ٥٢٨ مدني تقضي بانتهاء الشركة بموت احد الشركاء الا اذا تم الاتفاق على استمرار الشركة مع ورثة المتوفي او بين باقي الشركاء .

— انظر في ذلك : د / ابو اليزيد المتيث المرجع السابق ص ٩٣ .

الا اننا نرى انه ليس ثمة ما يمنع من تكييف العقد في تلك الحالة على انه عقد شركة ، اذ انه اذا كانت المادة ٥٢٨ مدني قد افصحت عن امكان بقاء الشركة بعد وفاة احد الشركاء متى تم الاتفاق بين ورثة المتوفي او بين باقي الشركاء ،

— على ذلك : فان هذا هو المتحقق في الفرض الذي نحن بصدده ، اذ ان ورثة المؤلف يخلقون مورثهم بمقتضى النص على ذلك ، وهذا فضلاً عن ان اجل هذه الشركة موقوف بالمدة التي يحمي القانون خلالها المصنف من الاعتداء على الحق في استغلاله .

والغالب ان تتحقق هذه الصورة في المصنفات الجماعية التي تستم باسم شخص معنوى عاما كان او خاصا^(١)

ولعل التعريف الذى يصدق الى حد كبير على هذه الصور هو ما اشار اليه بعض الفقهاء من ان عقد النشر هو :
"العقد الذى يرتبط به المؤلف او خلفاؤه مع شخص يقوم

(١) د / السنهوري ، فى الوسيط ج ٢ ف ١٨٢ ، ص ٣٢٨ ، هامش ٣ / .

- د / ابو اليزيد المتيث فى المرجع السابق ص ٩٢ .

ويرى الدكتور المتيث فى ص ٨٦ من المرجع السابق انه يمكن تعريف عقد النشر بانه اتفاق بين المؤلف والناشر والذى يتعهد بمقتضاه ان يقدم انتاجه الذهني الى الناشر ، وهذا الاخير يلتزم بطبع هذا الانتاج على نفقته ويقوم بتوزيعه تحت مسؤوليته .

ويسدولنا ان هذا التعريف غير جامع حيث انه لم يفصح عن العنصر المالى الذى يستحقه المؤلف نظير تنازله عن حقه فى الاستغلال المالى لمصنفه .

وذلك فضلا عن أن المؤلف قد يكون هو المستثمر بنفقات الطبع ومع ذلك تكون بصدد صورة من صور عقد النشر .

بنشر مصنف علمي أو ادبي أو فني نظير مقابل أو بنشر
مقابل (١)

(١) د / مختار القاضي في حق المؤلف - الكتاب الأول ص ٨٨ .

وقد أشار الدكتور القاضي في ص ٩١ من نفس المرجع إلى أن
الراجع في الفقه الفرنسي هو اعتبار هذا العقد عقد اصطناع
حيث يتعهد المؤلف بتقديم أصول المصنف ليقوم الناشر بنشره .

Louage d'ouvrage.

بينما يرى جانب آخر من الفقه الفرنسي أنه من قبيل اجارة الاشياء

lauage. de choses.

هذا وقد عرفت المادة ٤٨ من قانون الملكية الادبية والذهنية الفرنسي
الصادر في ١١ مارس ١٩٥٧ عقد الشريانه العقد الذي بمقتضاه
يتنازل المؤلف أو ورثته من بعده وفقا لشروط محددة السلي
شخص يسمى الناشر عن حق انتاج او العمل على انتاج عدد
من النسخ للمصنف على ان يلتزم هذا الاخير بالطبع والاعلان .

انظر في ذلك : د / المتيت ص ٨٢ هامش ٢ /

وانظر كذلك : الاستاذ / محمد كمال عبد العزيز في نظرية الحق
ص ٦٣ / ٦٤ ، حيث يرى ان عقد النشر من طبيعة خاصة إذ أن
طرفيه يستفيدان منه اساسا نشر الثقافة والعلم وليس الربح
الذي يجنيانه من وراء ذلك الا نتيجة عارضة فضلا عن انه رغم
ان التعاقد ينصب فقط على الحق المالي ، فان هـ
الحق يظل محكوما بحق آخر غير متعاقد عليه وهـ
الحق الادبي .

المسرح الثاني عشر مروط صحة عقد النشر

الشرط الاول : توافر التراضي على مضمون العقد .
ايما كان مضمون الاتفاق بين المؤلف والناشر فانه يلزم لصحته توافر التراضي على هذا المضمون . ويتحقق ذلك باتفاق الايجاب مع القبول على ما اتجهت اليه ارادة المتعاقدين .

وبدهى انه يلزم لصحة هذا التراضي خلوه من عيوب الارادة وذلك فضلا عن ضرورة توافر الاهلية اللازمة لاصداره .

وتختلف الاهلية اللازمة لصحة هذا العقد بالنسبة للناشر عمن المؤلف فبينما يشترط توافر الاهلية التجارية بالنسبة للناشر بحسب انفسه يهدف بعمله الى المضاربة والربح فان الاهلية التي يلزم توافرها بالنسبة للمؤلف انما هي الاهلية المدنية فقط المنصوص عليها في المادة ٤٤ مدني . ولا يغير من ذلك قيام المؤلف بنشر مصنعه على نفقته الخاصة ثم عرضه لفسه على الجمهور لبيعه اذ هو لا يشتري لبيع كما يفعل التاجر وانما هو يهدف اصالته الى القيام بعمل ادبي او ذهني . وما قيامه ببيع مصنعه الا عملا تابعيا لعمله الاصلى (١) فهو من ثم يكون كالزارع الذي يبيع محصوله الزراعي والذي نص المقتن على عدم اعتباره تاجرا (٢)

(١) د / السنهوري في الوسيط ج ٢ ص ٣٣٠ / ٣٢٩ .

- د / محمد كامل موسى في المرجع السابق ف ٦٥٢ ص ٣٥٣ .

- د / ابو اليزيد المتيت في المرجع السابق ص ٨٢ ، ٨٣ .

- د / مختار القاضي في المرجع السابق ص ٩٥ .

(٢) ان تقضى المادة الثالثة من القانون التجاري بانه " اذا باع احد اصحاب الاراضي المزارعين المحصولات الناتجة من الاراضي المملوكة له او المزروعة بمعرفته فلا يعد البيع عملا تجاريا " ،
د / المتيت في المرجع السابق ص ٨٣ / ٨٤ .

ومتى كان العقد مدنيا بالنسبة للمؤلف فانه يخضع فى اثباته لاحكام
الاثبات المدنية فضلا عن جواز مقاضاته للناسر امام القضاء التجارى كما هى
القاعدة فى هذا الصدد .

والامر على خلاف ذلك بالنسبة للناسر اذ هو يخضع لقواعد الاثبات
المنصوص عليها فى القانون التجارى فضلا عن عدم جواز مقاضاته للمؤلف
الا امام القضاء المدنى (١)

ولكن هل يلزم رضا المؤلف على انتقال الحق فى النشر الى ناشر
آخر كما هو لازم بالنسبة لانعقاد هذا العقد ابتداء ؟

ان الاجابة على هذا التساؤل تقتضى ضرورة التفرقة بين اماكن
هذا التعاقد قائما على الاعتبار الشخصى لصفات خاصة فى هذا الناشر
أم كان الامر على خلاف ذلك .

فاذا كنا ازاء الفرض الاول فلا ريب فى ضرورة توافر الرضا من المؤلف
على انتقال الحق فى النشر الى ناشر آخر (٢)

اما اذا لم يكن تعاقد المؤلف مع الناشر قائما على هذا الاعتبار الشخصى
فانه لا بد من التفرقة بين الفرضين التاليين :

الفرض الاول : ان يكون انتقال الحق فى النشر بسبب وفاة الناشر او بيعه
لمتجوه ، وهنا لا يلزم موافقة المؤلف على ذلك ، نظرا لان الحق فى النشر
ينتقل مع جملة العقود الاخرى الى الورثة او الى الناشر الجديد السندى
انتقلت اليه ملكية متجر الناشر الاول .

الفرض الثانى : ان يكون انتقال الحق فى النشر بسبب الاتفاق بين الناشر
القديم والناشر الجديد على ذلك .

(١) د / السنهورى ج ٢ ف ١٨٤ ص ٣٢١ د / المتيت ص ٨٤ .

(٢) د / محمد كامل مرسى فى المراجع السابق ف ٦٥٣ .

— د / مختار القاضى ص ١١٣ .

وهنا لابد من موافقة المؤلف ورضاه بذلك ، اذ انه ان جاز القول بانتقال الحق في النشر في حالة وفاة الناشر او بيعه لمجده مع جملة العقود الاخرى فان ذلك لا يجوز في حالة انتقال عقد نشر بمفرده الى ناشر آخر وذلك نظرا لتوقف هذا العقد على بعض الاعتبارات التي ترجع الى المقدرة المالية لهذا الناشر الآخر وسمعته التجارية الخ .

ومن ثم وجب القول بحتية موافقة المؤلف لجواز انتقال حق النشر في تلك الحالة (١)

ولئن كان توافر الاهلية يمثل شوطا لصحة الرضا بهذا التعاقد على نحو ما تقدم فما هو الحكم فيما لو كان المؤلف قاصرا او معدوم الاهلية كما لو جن المؤلف بعد الانتهاء من تأليف مصنفه وقبل تقرير نشره ؟

اما بالنسبة للقاصر : فانه يمكن القول بلزوم موافقة الكتابية مع موافقة مثله القانوني قياسا على عقد زواجه وعلى تطوعه بالقوات المسلحة . فضلا عن ان ذلك لا يخالف مانص عليه عجز المادة الخامسة من قانون حماية حق المؤلف من انه " لا يجوز لغيره (اي المؤلف) مباشرة هذا الحق دون اذن كتابي سابق منه او ممن يخلفه " وهو عين ما قضى به عجز المادة السابعة من هذا القانون حيث نصت على انه " لا يجوز لغيره ان يباشر شيئا من ذلك او يباشر صورة اخرى من الصور المنصوص عليها في المادة الثالثة الا بان كتابي سابق منه او ممن يخلفه (٢)

(١) د / السنهوري ج ٧ ف ١٨٤ ص ٣٣٠ د / مختار القاضي ص ١١٣

(٢) ولقد نص قانون الملكية الادبية والفنية الفرنسي الصادر في

١١ / ٣ / ١٩٥٧ على حكم هذه الحالة صراحة حينما قضت المادة ٥٣

منه بضرورة رضا ناقص الاهلية على نقل حق الاستغلال الى الغير

ولم يستثن النص الا حالتين :

اولاهما : اذا كان ناقص الاهلية في استحالة يدنية من اعطاه

رضائه كما لو كان مصابا بمرض يحول بينه وبين الموافقة الكتابية .

وثانيهما : اذا كان عقد النشر قد حصر بمعرفة ورثة المؤلف

بعد وفاته .

وأما بالنسبة للمؤلف الذي فقد اهليته : فلا شك أن تصرفه يكسبون باطلا وفقا لما نصت عليه المادة ١١٤ مدني ، كما أنه لا يمكن القول بقياس ، الحكم في هذا القرض على الحالة المنصوص عليها في المادة ١٩ من قانون حماية حق المؤلف (١) حيث أنها تستلزم وفاة هذا الأخير حتى يحسب لخلفه تقرير النشر من عدمه وذلك فضلا عن أن احكام المواد ٥ و ٧ و ٣٧ ، قضت بقصر الحق في ذلك على المؤلف وحده .

ومن ثم رأى بعض الشراح أننا في تلك الحالة نكون أزاء نقص تشريعي يستأهل ضرورة سده (٢)

بيد أنه يبدو لنا أننا لسنا أزاء فراغ تشريعي بخصوص هذا الموضوع حيث أن النصوص الخاصة بحق المؤلف قد عالجت الحالة التي تتوافر فيها الأهلية الكاملة للمؤلف ، وما عدا ذلك فإن المرجع فيه يكون للقواعد العامة .

الشروط الثاني : تحديد مضمون هذا العقد .

يعتبر النشر من قبيل العقود التبادلية حيث يلتزم المؤلف بتقديم أصول مصنفه إلى الناشر كما يلتزم هذا الأخير بنشر المصنف (٣)

صفحة نص المادة ٣٧ من قانون حماية حق المؤلف عن ضرورة تحديد الالتزامات التي تقع على طرفي هذا العقد من حيث المحل والمقابل المالي الذي يتقاضاه المؤلف ومن حيث المدة التي يحق فيها للناشر استغلال المصنف . اذ يعتبر تحديد هذه الالتزامات من قبيل البيانات الجوهرية التي لا يكون العقد صحيحا دون النص عليها ، ومن ثم - فإنه لا بد من أن يتضمن العقد النص على نوعية المصنف الذي قام المؤلف بإنتاجه وجعله

(١) وتنص هذه المادة على أنه " إذا مات المؤلف قبل أن يقرر نشر مصنفه انتقل حق تقرير النشر إلى من يخلفه " ونفا لاحكام المادة السابقة ولهؤلاء وحدهم مباشرة حقوق المؤلف الأخرى المنصوص عليها فسي الفقرة الأولى من المادة ٧ والمادة ٩ .

(٢) د / أبو اليزيد المتيت في المرجع السابق ص ٩ .

(٣) د / مختار القاضي في حق المؤلف المرجع السابق ص ٩١ .

محلا للنشر سواء كان عملا علميا او ادبيا او فنيا فضلا عن ضرورة تحديد طريقة استغلاله . وليس ثمة ما يمنع قانونا من جواز الاتفاق على نشر عمل علمي او ادبي لم ينجزه المؤلف بعد بل لما يبدأ فيه بشرط ان لا يكون التزام المؤلف معلقا على شرط ارادي محض وشرط ان يكون العمل معيناً في موضوعه وفي مداه ومبلغ اهميته والمدة التقريبية التي يتم فيها والا كان العقد باطلا لعدم تعيين المحل (١)

ولا بد كذلك من ان يتضمن العقد تحديدا للمدة التي ينتهي بها بعدها حق الناشر في نشر المصنف فضلا عن تحديد عدد الطبعات التي يجب ان تتم خلال هذه المدة وعدد النسخ في كل طبعة ونوعها والنطاق الاقليمي الذي يوزع فيه المصنف محل التعاقد وذلك فضلا عن تحديد الثمن السنوي تباع به كل النسخة للجمهور وان يشمل التحديد كذلك المقابل المالي الذي يلتزم الناشر بدائه للمؤلف والذي قد يتمثل في نسبة مئوية من الايرادات الناتجة عن استغلال المصنف او مبلغ معين يتم تحديده بطريقة جزائية . ولا شك ان العقد على هذا النحو يكون من قبيل عقود المعاوضة حيث يتقاضى المؤلف نظيرا لتنازله عن حقوق النشر كما ان الناشر يستفيد ماديا من القيام بنشر المصنف وحتى لو فرض تنازل المؤلف عن المصنف بغير مقابل فلا شك ان الناشر يقدم من النفقات على النشر ما يعتبر مقابلا لما يستفيد منه (٢)

الشرط الثالث : لزوم الكتابة لصحة هذا العقد .

لقد افصحت الفقرة الثانية من المادة ٣٧ عن انه " يشترط لتتمام التصرف ان يكون مكتوبا وان يحدد فيه صراحة وبالتفصيل كل حق على حدة يكون محل التصرف مع بيان مداه والغرض منه ومدة الاستغلال ومكانه " ، ومفاد ذلك ان المقنن يشترط لصحة هذا العقد ضرورة افراده في محضر مكتوب وتعتبر الكتابة هنا ركنا في انعقاد العقد لا مجرد وسيلة لاثباته ومن ثم فانه يترتب على تخلفها بطلان العقد .

(١) د / السنهوري في الوسيط ح ٧ ف ١٨٥ ص ٣٣٣ .

- د / مختار القاضي فغ المرجع السابق ص ٩٢ .

(٢) د / مختار القاضي في المرجع السابق ص ٩٢ .

الا ان جاتبا من الفقه قد ذهب الى القول بان عقد النشر من قبيل العقود الرضائية التي تتم بمجرد " توافق الايجاب مع القبول دون حاجة الى شكلا خاص" (١) ومادام التراضى - وفقا لهذا الراى - يكتفى لانشاء العقد دون حاجة الى شكل خاص فان مفاد ذلك ولازمه ان الكتابة ليست بشرط لانعقاده .

الا اننا نرى مع جمهور الفقه ان كتابة هذا العقد تمثل شرطاً لانعقاده لا لمجرد اثباته فقط (٢) وآية ذلك ان المادة ٣٧ قد اشترطت لصحة التصرف فى الحق المالى للمؤلف كونه مكتوباً وماعقد النشر الا فسرذا من افراد التصرف فى هذا الحق ، وذلك فضلا عن ان هذا العقد هو الصورة الشائعة لاستغلال الحق المالى للمؤلف ، بعيد مع ذلك ان يكون قصد المقتن قد انصرف الى حمية الكتابة بالنسبة لما هو غير شائع وهو التصرف فى الحق المالى مع عدم اشتراط ذلك بالنسبة لما هو شائع من حيث الواقع .

والاضافة الى ما تقدم فان الكتابة تمثل الوسيلة المثلى لضمان حقوق الطرفين وحسم ما قد يثور من خلاف حول بنود العقد نظرا لطول اجمل العلاقة بين المؤلف والناشر ما قد يفسح المجال امام احتمال تأويل بنوده . وليس شمة ما يمنع من انعقاد هذا العقد عن طريق البرقية المرسلة الى الناشر والموقع على اصلها من المؤلف اذ هى بمثابة موافقة كتابية على حق النشر وذلك عملا بما تقتضى به المادة ٦ / ٣٩٢ مدنى والتي نصت على ان " تكون للبرقيات قيمة الورقة العرفية من حيث الاثبات اذا كان اصلها المودع فى مكتب البريد موقعا عليه من مرسلها وتعتبر البرقية مطابقة لاصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك " .

(١) د / السنهورى فى السوسيط ج ٢ ف ٨٤ ص ٣٢٩ .

(٢) د / مختار القاضى ص ٩٤ / ٩٢ .

- د / عبد الحى حجازى ف ٣٠٦ ص ٢٩٣ .

- د / توفيق فريج ف ٣٤٤ ص ٥٧١ د / احمد سلامة ف ١٧٣ ، ص ٣٣٦ / ٣٣٧ د / حمدى عبد الرحمن ص ١٥٠ د / ابو اليزيد المتيت ص ٨٧ ، الاستاذ / محمد كمال عبد العزيز ص ٦٤ .

أما إذا تم التعاقد بطريق التليفون فإنه يكون غير صحيح وذلك نظرا لان الموافقة في تلك الحالة تكون موافقة شفوية (١)

ولئن كان تخلف الكتابة يربط بطلان هذا العقد فهل يعنى ذلك تحقق البطلان كلما أغفل النص على أى شرط من الشروط التى نصت عليها المادة ٣٧ من قانون حماية حق المؤلف ؟

لقد ذهب جانب من الفقه الى القول بان المقتن قد اشترط الكتابة لصحة تصرف المؤلف فى حق الاستغلال المالى دون ان يضع أية استثناءات على ذلك ومن ثم فإن الكتابة تمثل شرطا لكل ماورد فى المادة ٣٧ (١) ، بينما ذهب جانب آخر من الفقه الى القول بعدم البطلان فى تلك الحالة لانه لو قيل باشتراط الكتابة لكل ما نصت عليه المادة ٣٧ لاستتبع ذلك بطلان معظم عقود النشر ومن ثم فإنه يجب النظر فى حكم تلك الحالة على ضوء النظر الى نية المقتن من وضع هذا النص .

وتنبى صيغة النص الوارد فى المادة ٣٧ عن ان المقتن قد قصد بما نص عليه ابعاد عقود النشر عن نطاق التجهيل ومن ثم فإنه متى كانت هذه الشروط متضمنة فى العقد او مستفادة من الظروف اودلت عليها نصوص قانونية مكملة او تكشفها الطرق القانونية لتفسير العقود فإن ذلك يمثل مانعا من البطلان (٢)

(١) د / المتيت فى المراجع السابق ص ٨٨ .

(٢) د / مختار القاضى فى المراجع السابق ص ٩٤ .

الفرع الثالث آثار عقد النشر

يترتب على تمام هذا العقد آثار تتعلق بالمؤلف وأخرى تتعلق بالناسخ ونشير الى تلك الآثار المتمثلة في الالتزامات التي تقع على عاتق الطرفين فيما يلي :

- ١ -

التزامات المؤلف في عقد النشر

تخلص الالتزامات التي تقع على عاتق المؤلف فيما يلي :

أولاً : الالتزام بتسليم المصنف الى الناشر .
ولا ريب ان هذا الالتزام يمثل أبرز الآثار الجوهرية التي تقع على عاتق المؤلف ، بيد ان تسليم المصنف يتوقف على عدة اعتبارات تمثل اساساً لامكان الوفاء بهذا الالتزام .

اذ يتوقف التسليم ابتداءً على انجاز المؤلف للعمل الذي هو المتفق على نشره ومن البدهي ان المؤلف هو صاحب القول الفصل في تقدير اكتمال المصنف وصلاحيته للنشر من عدمه ، ومادام ذلك كذلك فانه لا يمكن - بحسب الاصل - اجبار المؤلف على الوفاء بهذا الالتزام اي لا يمكن اكراهه عنوة على التنفيذ المعيني عن طريق استيلاء الناشر على اصول المصنف او على نسخة من هذا الاصل وذلك نظراً لتعارض هذا الاجبار مع ما هو ثابت للمؤلف من الحق في التداول عن نشر مصنفه لما قد يتوافر لديه من الاعتبارات التي تحمله على ذلك . فضلاً عن تعارض ذلك ابتداءً مع حق شخصي للمؤلف^(١)

(١) انظر في ذلك : غريال ابراهيم غريال في بحثه حقوق المؤلف الادبية وعلاقتها بالنظام العام بحث منشور في مجلة قضايا الحكومة السنة ١٦ العدد الثالث ص ٧٠٩ .

ولقد تساءل بعض الفقهاء عما اذا كانت السلطة التقديرية للمؤلف في اتمام ما تعهد به تعتبر من قبيل الشرط الارادي المحض وبالتالي =

ومع ان الاصل يقضى بذلك الا ان الفقه يفرق في هذا الصدد بين
فروض ثلاثية : (١)

الفرض الاول : أن تحول ظروف قهرية دون انجاز المؤلف لمصنفه او تحول
تلك الظروف دون تمامه . وطبقا للقواعد العامة فان المؤلف في هذا الفرض
يتحمل من الوفاء بالتزامه مع الناشر ولا يكون ثمة موجب لتعويض هذا الاخير
عن عدم تسليم المصنف اليه .

الفرض الثاني : ان يكون المؤلف قد بدأ العمل في انتاج مصنفه بيد انه
عدل عن نشره قبل اتمامه او بعده لظروف خاصة به لا ترقى الى مستوى الظروف
القهرية على هذا العدول .

ومع ان العدول في تلك الحالة لم يكن وليد ظرف قهرى حمل المؤلف
على ذلك الا ان الفقه يجمع على عدم جواز اجبار المؤلف على تسليم العمل
المتعاقد عليه احتراماً لحقه الادبى في تقرير النشر من عدمه .

فان ذلك يوجب البطلان ؟ وقد اجاب البعض على ذلك : بـأن
هناك farkاً بين البطلان وعدم قابلية الالتزام للتنفيذ الجبرى .
فالتصرف هنا لا يبطل وانما ينقلب الالتزام بالعمل هنا الى التزام
بالتعويض : انظر في ذلك : د / مختار القاضى في المرجع السابق
ص ٩٢ د / ابو اليزيد المتيت ص ٨٦ .

(١) انظر في ذلك : د / السنيهورى في الوسيط ج ٢ ف ١٨٨ ص ٣٣٤ ،
ج ٨ ف ٢٣٥ ص ٤١٠ / ٤١٢ .

- د / حسن كيرة في اصول القانون ف ٢٥٦ .
- د / جمال الدين زكى في المرجع السابق ص ٣٦٨ .
- د / مختار القاضى في المرجع السابق ص ٩٦ .
- د / احمد سلامة في المرجع السابق ف ١٢٠ ص ٣٢٦ / ٣٢٧ .
- د / ابو اليزيد المتيت في المرجع السابق ص ٥٢ .

ويكفى ان يتذرع المؤلف في هذا الصدد بحقه الادبي مبررا للامتناع
عن هذا التسليم دون ان يكون ملتزما بآبدا^١ الاسباب الخاصة التي تحسول
دون ذلك .

بيد انه وان حق القول بعدم اجبار المؤلف على تسليم العمل
المتعاقد عليه في تلك الحالة احتراماً لحقه الشخص في ذلك الا انه ليس
ثمة مايحول دون الزامه بالقعوض جبراً لما اصاب الناشر من ضرر دون ان يكون
هذا الاخير ملتزماً باثبات خطأ ورا^٢ امتناع المؤلف عن تسليم ما التزم به^٣ .
حيث يتوافر بالامتناع عن التسليم تحقق الخطأ في جانب المؤلف متى انتفى
تدخل القوة القاهرة في ذلك .

الفرض الثالث : ان يكون المؤلف قد انتهى من انجاز العمل الذهني المتفق
عليه بيد انه تخذ من حقه الادبي ذريعة الى عدم التسليم وليس لديه من
الاسباب مايبرره امتناعه عن ذلك .

ولارب ان المؤلف في تلك الحالة يكون قد اساء استعمال حقه فسي
تقرير نشر مصنفه باتخاذ ذلك ذريعة الى عدم الوفاء بالتزامه .

ولذلك يرى جمهور الفقه انه يمكن للناشر اجبار المؤلف على التنفيذ
العيني بتسليم مصنفه الى الناشر متى اثبت هذا الاخير ان الباعث على
الامتناع لا يتصل بالحق الادبي للمؤلف . كأن يثبت الناشر اتفاق المؤلف
مع ناشر آخر على النشر قصد الى تحقيق ربح اكبر من تعاقد مع الناشر
الاول .

ويتحقق ذلك الاجبار بنزع العمل العلمي من يد المتعاقد الآخر ،
اذ يعتبر التنفيذ العيني في تلك الحالة هو خير تعويض عن اساءة المؤلف
لاستعمال حقه وتواطئه مع المتعاقد الآخر (١)

الا أن جانباً من الفقه يرى ان الاخذ بهذا الرأي يبدو عسيراً من
حيث الواقع . ومرد ذلك : ان القول بجواز هذا الاجبار يقتضي البت

(١) انظر في ذلك : د / السنهوري في الوسيط ج ٢ ف ١٨٨ ص ٣٣٤ ،
ج ٨ ف ٢٣٥ ص ٤١٠ / ٤١٢ - د / جمال زكي ف ٢٥٦ ص ٣٦٨ ،
د / ابو اليزيد المتيث ص ٥٧ .

فيما اذا كان المصنف قد اصبحت نهائيا اى اكتملت مقوماته على النحو السدى يحقق ملكات المؤلف ويحافظ على سمعته أم انه لم يصل بعد الى هـ المرحلة . وتلك مسألة دقيقة يتعذر القول الفصل فيها من قبل غير المؤلف ومن ثم فانه لا يبقى الا القول بإمكانية الحكم بالتعويض دون التنفيذ العيني (١)

ويبدو لنا انه يلزم التفرقة فى هذا الصدد بين الفرضين التاليين :

الفرض الاول : ان يكون المصنف قد اكتمل وسلمت اصوله الى الناشر الاخر وفى هذا الفرض فانه لا محل للقول بعدم امكن التنفيذ العيني ، اذ انه مادام المصنف قد وصل الى هذه المرحلة وتم تسليم اصوله الى الناشر الاخر فان المؤلف بذ لك يكون قد عبر عن ارادته فى تقرير نشر هذا المصنف ولا يكون فى التنفيذ العيني اى ماس يشخصه او يحقه الادبى على المصنف .

الفرض الثانى : ان يكون المؤلف قد تعاقد مع الناشر الاخر على الرغم من عدم اكتمال المصنف او مع اكتماله دون تسليمه الى الناشر .

وفى تلك الحالة فاننا نرى عدم امكانية التنفيذ العيني اذ هو غير ممكن فى الحالة الاولى لعدم اكتمال المصنف كما انه غير ممكن فى الحالة الثانية بحسب ان المصنف مادام فى حوزة المؤلف فانه يكون قابلا للتعديل والحذف والاضافة فضلا عما يمثله اكراه المؤلف فى تلك الحالة من مساس بحقه الادبى على مصنفه .

وعلى أية حال : فان التزام المؤلف بتسليم المصنف الى الناشر يجب الوفاء به فى الميعاد المتفق عليه فان لم يكن ثمة موعد لذلك فان الامر يؤول الى المحكمة لتحديد مستهدية فى ذلك بالعرف وما جرى عليه بالنسبة لاهية العمل .

(١) انظر فى ذلك : د / مختار القاضى فى المرجع السابق ف ٨٧ ،

ص ١٠٠ ، ١٠٤ ، ١٠٥ .

— د / عبد الرشيد مأمون فى رسالته السابقة ص ٣٢٥ / ٣٢٦ .

— د / حمدى عبد الرحمن فى فكرة الحق ف ٨٧ ص ١٣٤ / ١٣٥ .

وتجدر الإشارة في هذا الصدد الى الامور التالية :

الامر الاول : أن هناك جانبا من الفقه الفرنسى قد ذهب الى القول بان اتفاق المؤلف مع اكثر من ناشر يستتبع بطلان العقود التالية للعقد الاول متى كان هذا العقد ثابت التاريخ وذلك بحسب ان المؤلف لم يعد له من حق بعد ان تصرف فيه الى المتعاقدين الاول ، وان القول بغير ذلك يجعل من السهل التلاعب بحقوق الناشرين والتخلص من التزامات المؤلفين^(١) وذلك هو ما رجح بعض فقهاءنا الاخذ به فى ظل القانون المصرى لحماية حق المؤلف^(٢) مستدلا على ذلك بما يلى :

أ - انه ليس فى نصوص القانون المصرى ما يحول دون الاخذ بمبدأ السابقة الثابتة التاريخ عند تراحم اصحاب الحقوق ، وذلك بدليل ان المادة ٣٧ من قانون حماية حق المؤلف قد نصت على ان للمؤلف ان ينقل الى الغير الحق فى مباشرة حقوق الاستغلال .

ووجه الاستدلال بهذا النص : انه استعمل لفظ النقل واستعمال هذا اللفظ يفيد ان المؤلف الذى ينقل حقه مرة لا يجوز له ان يتصرف فيه مرة أخرى وذلك فضلا عن ان اشتراط الكتابة لصحة هذا التصرف يجعل من اليسير اثبات تاريخ التصرف الاول حتى يحتج به على كل تصرف لاحق .

ب - انه لا يسوغ الاعتراض على ذلك بدعوى ان الفقرة الاخيرة من المادة ٣٧ تلقى على عاتق المؤلف مجرد التزام شخصى بالامتناع عن أى عمل من شأنه تعطيل استعمال الحق المتصرف فيه وان جزاء الاخلال بالالتزام الشخصى هو التعويض مع ابقاء التصرف صحيحا .

ومرد عدم جواز الاعتراض بذلك : أن هذا النص لم يوضع لتنظيم الجزاء على ذلك وانما وضع الالتزام المؤلف بمساعدة المتصرف لسيه

(١) انظر فى ذلك : رينيه - ريسير ص ١٢٩ اشهر اليه هذا المرجع السابق .

(٢) د / مختار القاضى فى المرجع السابق ص ١٠٨ / ١٠٩ .

في اقتضاء حقه الذي آل إليه وذلك نظرا لان الناشر لا يمكنه ان يستفصل المصنف بغير تلك المساعدة من المؤلف حيث ان هذا الاخير لم تنقطع صلته بمصنفه بمجرد التصرف فيه وانما يظل رغم نقل حقه ملزما بتمكين من انتقل اليه من اقتضاء حقوق الاستقلال لتسليم المصنف وتصحيح التجارب الخ ومن ثم فان الحق في التصرف وان كان يسقط بنقل هذا الحق الى المتصرف له الا ان الالتزام بالتمكين يظل قائما وذلك هو ما تعنيه الفقرة الاخيرة من المادة ٣٧ من قانون حماية حق المؤلف (١)

وذلك هو ما تلجأ اليه بعض دور النشر من تسجيل عقد النشر حتى يعتبر حجة على المتعاقدين وعلى الغير ويكون لمن سجل عقده الاولوية في نشر المصنف عملا باحكام المادة ٣٩٥ من القانون المدني (٢)

الامر الثاني : ان الاصول المكتوبة بخط المؤلف وان كانت تدخل في ملكيته المادية الا انه ليس ثمة دون حق الناشر في استبقائها بعد طبعها أو استبقاء نسخة مطابقة لهذا الاصل متى كان له الحق في اعادة طبع المصنف (٣)

الامر الثالث : انه اذا توفي المؤلف قبل اتمام مصنفه فانه لا يجوز للناشر ان يطلب من الورثة تكليف آخر باتمامه نظرا لان الالتزام بالتأليف انما هو امر يتعلق بشخص المؤلف وهو بالتالي يسقط بموت الملتزم .

بيد انه اذا قام نزاع بين الناشر والورثة على واقعة اتمام المصنف قبل وفاة مؤلفه ، فادعى الناشر ان المصنف قد أعد للنشر بينما ينكر الورثة

(١) د / مختار القاضي في المرجع السابق ص ١٠٦ .

(٢) د / ابو اليزيد المتيت في المرجع السابق ص ١٠١ .

(٣) د / السنهوري في الوسيط ج ٢ ف ١٨٨ ص ٣٢٥ .

- د / مختار القاضي في المرجع السابق ص ١١٠ .

ذلك ، فانه يجب على المحكمة ان تنظر الى ظروف كل قضية على حـده
وتتلمس القرائن الدالة على اتمام المؤلف لمصنفه قبل وفاته .

ومتى اظلمت المحكمة الى قطعية اتمام المصنف قضت بانه قد اعسد
للنشر والتالي فانه يجب تسليمه الى الناشر (١)

ثانيا : التزام المؤلف بتصحيح تجارب الطبع :

يلتزم للمؤلف كذلك بتصحيح تجارب او بروفات الطبع التي تقدم
اليه من الناشر بعد صف الحروف للطباعة واعادتها اليه بمـعد
تصحيحها خلال مدة مناسبة .

ويجب ان يقتصر نطاق التصحيح على ما يقع من اخطاء مادية
عند تجارب الطبع فلا يجب ان يتعدى ذلك الى ما يعرف بتصحيحات
المؤلف وهي التي تتمثل في ادخال تعديلات على المصنف - سواء
كان ذلك بالتغيير او بالحذف او بالزيادة - وذلك بحسب الاصل -

ومع ذلك فان الفقه يرى ضرورة التفرقة بين نوعين من تصحيحات
المؤلف .

النوع الاول : تصحيح يتمثل في ادخال تعديلات جوهرية على المصنف
يكون من شأن تنفيذها الاضرار بمصلحة الناشر كما لو ادخل المؤلف بمـعد
عمل التجارب تعديلا على المصنف يتمثل في تغيير خطة الكتاب او اضافته

(١) د / مختار القاضي في المرجع السابق ص ١٢٠ و

- د / ابو اليزيد المتيت في المرجع السابق ص ٨٧ ،

وفي مثل هذه الحالة فانه لا يجوز للناشر ان يقوم بنشر الجزء
الذي انجزه المؤلف قبل وفاته متى قضت المحكمة بان المصنف
لم يتم انجازه ،

وذلك ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة ١٠ من القانون الفرنسي
الخاص بالملكية الادبية والفنية الصادر عام ١٩٥٧ .

- انظر المراجع السابق في نفس المواضع .

بعض الفقرات الطويلة على موضوعاته أو تغيير نمط الخط وحجبه بعد صنف الحروف أو إضافة بعض الرسومات أو الخرائط التوضيحية إلى موضوعاته أو تغيير النتائج التي توصل إليها المؤلف وفي تلك الحالة فإن الفقه يرى أن ذلك التعديل يمثل موقفا لتعويض الناشر نظرا لما يستتبعه ذلك من زيادة في تكاليف النشر^(١) اللهم إلا إذا كان الاتفاق يقضى بغير ذلك^(٢)

النوع الثاني : تصحيح يمثل في إدخال بعض التعديلات البسيطة التي لا تضر بمصلحة الناشر كما لو أدخل المؤلف تعديلا في طريقة إخراج الكتاب أو في شكل غلافه والوانه أو في طريقة كتابة المراجع والفهارس . وفي تلك الحالة فإن العرف قد جرى على السماح بذلك للمؤلف دون التزام عليه بتعويض الناشر عنه^(٣)

وهنا يثار التساؤل حول معيار التفوق بين التعديلات الجوهرية التي تستلزم التعويض عنها والتعديلات غير الجوهرية التي لا تستلزم ذلك ؟ من البدهي أن وجهة نظر كل من المؤلف والناشر لا تمثل فيصلا فسي هذا الموضوع إذ أن ما يعتبر جوهريا في نظر الناشر قد لا يعتبر كذلك في نظر المؤلف^(٤)

-
- (١) د / مختار القاضي في المرجع السابق ص ١٠٢ ، ١٠٣ .
 - (٢) د / السنيهوري في الوسيط ج ٧ ف ١٨٨ ص ٣٣٦ .
 - (٣) د / السنيهوري في المرجع والموضع السابق .
د / عبد الرشيد مأمون في رسالته السابقة " الحق الادبي للمؤلف " ف ٣٢٤ ص ٣٧١ .
 - (٤) انظر : د / عبد الرشيد مأمون ف ٣٢٧ حيث ينتقد جعل المحكمة هي المناط في تحديد حالات الاسباب الخطيرة والتعديلات الجوهرية فيقول " ان ما قد يراه المؤلف خطيرا بالنسبة لانكاره وآرائه قد يمد وامام المحكمة شيئا تافها " .

ومتى كان الامر على هذا النحو فان القضاء يكون هو المرجع في تحديد ما نحن بصدده ، والم يفصح العقد عن ماهية التعديلات التي يجوز للمؤلف ادخالها على تجارب الطبع وعلى كل فانه اذا كان يلزم اتاحة الفرصة امام المؤلف لادخال بعض التعديلات على مصنفه في مرحلة التجارب الا ان ذلك يجب ان يكون مقيدا بما لا يستتبع الاضرار بالناشر في استغلال المصنف او زيادة تكاليف النشر .

ولكن ماهو الحكم فيما لو أبى الناشر اجراء تلك التعديلات بدعوى ان ما يصيبه من ضرر يبرر على ما يعرضه المؤلف من تعويض أو صمم المؤلف على اجراء تلك التعديلات دون تعويض للناشر عما يصيبه من ضرر ؟

يبدو لنا ان المادة ٤١ من قانون حماية حق المؤلف قد قدمت الاجابة على ذلك : " حينما نعت على ان " للمؤلف وحده اذا طرأت اسباب خطيرة ان يطلب من المحكمة الابتدائية الحكم بسحب مصنفه من التداول " او بادخال تعديلات جوهرية عليه برغم تصرفه في حقوق الاستغلال المالي ويلزم المؤلف في هذه الحالة ان يعرض مقدما من آلت حقوق الاستغلال المالي اليه تعويضا عادلا يدفع في غضون اجل تحدده المحكمة والا زال كل اثر للحكم " (١)

- (١) انظر في نقد حكم المادة ٤٢ من حيث اشتراط تعجيل دفع التعويض :
د / مختار القاضي في حق المؤلف المرجع السابق ص ٣٢٢ ، ٣٣ -
د / حسن كيره في المرجع السابق ف ٢٥٨ ص ٦٥٩ د / سليمان
مرقس في المدخل للعلوم القانونية القسم الثاني في الحقوق
ط ١٩٦١ ف ٢٦٥ د / محمد علي عرفه في حق الملكية ط ١٩٥٤
ف ٣٨٨ ص ٥٣١ د / عبد المنعم البدر اوى في المدخل للعلوم
القانونية - النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق ط ١٩٦٢ ،
ص ٢٤٧ د / احمد سلامة في المرجع السابق ف ١٢٠ ص ٣٢٨
هامش ١ - د / حسام الاهواني في المرجع السابق ص ٣١٥ / ٣١٦
د / منصور مصطفى منصور في المدخل للعلوم القانونية للجزء الثاني
نظرية الحق ط ١٩٦٢ ص ٨٠ د / ابو اليزيد المتيت في المرجع
السابق ص ٥٧ ، ٥٨

ووجه الاستدلال بهذا النص يتمثل فيما يلي :

أ - ان اجازة سحب المصنف من التداول او ادخال تعديلات جوهرية عليه بعد طبعه يؤدي الى القول بان ذلك التعديل يكون جائزا من باب اولى قبل طبع المصنف وبخاصة ان الاضرار المادية التي تحقق بالناشر في هذه الحالة الاخيرة تكون اقل من تلك التي تصيبه بعد تمام الطبع .

ب - ان المقتن قد اجاز السحب والتعديل بعد الطبع لارتباط ذلك بالحق الادبي للمؤلف (١) ولا مشاحة في توافر تلك العلة في الفرض الذي نحن بصدده . فقد يكون المصنف قبل تعديله محتويا على رأى استحوذ على ذهن المؤلف ثم بدا له بعد البحث والتقصي انه قد جانب الصواب فيما رآه . ولا ريب ان المصنف بذلك يكون غير معبر عن حقيقة آراء المؤلف " بل لعل وجود المصنف على هذه الصورة يفض من شخصيته ويؤدي سمعته " .

ومن ثم فانه يبدو لنا انه ليس ثمة ما يمنع في مثل تلك الحالة من لجوء المؤلف الى القضاء ليحكم له بجواز هذا التعديل عندما يابى الناشر ذلك اختيارا وذلك نظير التزام المؤلف بدفع ما يقدره القضاء من تعويض للناشر عما يحقق به من ضرر .

وبدهى ان تكون الاضرار التي تصيب الناشر في تلك الحالة اقل من تلك التي تحقق به بعد طبع المصنف ، وهو ما يفرض ضرورة التناوب بين قدر التعويض والضرر في تلك الحالة .

وكان منى هذا النقد ان المؤلف قد لا يكون قادرا على دفع التعويض مقدما وفي تلك الحالة فان مصنفه يبقى متداولاً رغم خطورة الاسباب التي ابداهها للمحكمة اذ لو لم تكن هذه الاسباب على وجه من الخطورة ما اجابته المحكمة الى طلبه ولما الزمته بالتعويض ، فضلا عن ذلك فان لا معنى لان يخص المشرع دين التعويض بكل هذه الرعاية لاسيما وقد قامت ضرورة ملجئة تدعو الى السحب وقد كان يمكن للمشرع ان يقتضى من المؤلف تقديم كفيل ليحقق من ثم هدفين الاول حماية المؤلف لسف والثاني حماية الناشر ، انظر في ذلك د / حمدي عبد الرحمن في فكرة الحق ص ١٢٧ / ١٢٨ .

(١) د / احمد سلامة في المراجع السابق ف ١٢٠ ص ٣٢٨ .

ج - التزام المؤلف بالضمان •

يلتزم المؤلف بمقتضى عقد النشر بالامتناع عن اى عمل شخصى يتعارض مع حق الناشر فى استغلال المصنف المتعاقد على نشره ، كما لو قام بطبع الكتاب على نفقته الخاصة او بواسطة ناشر آخر بمسند اتفاه مع الناشر الاول • اذ ينطوى مثل هذا التصرف على تعطيل لحقوق الاستغلال التى آلت للناشر بمقتضى عقد النشر •

وان يتحقق هذا الغرض فانه يحق للناشر الاول طلب الحكم بمصادرة النسخ التى تم نشرها سواء كان تم الطبع غير المشسروع عن طريق المؤلف ذاته او عن طريق ناشر آخر • وذلك فضلا عن حقه فى الرجوع بالتعويض على المؤلف بموجب المسئولية العقدية وعلى الناشر الاخر متى ثبت علمه بسبق الاتفاق على نشر الكتاب مع الناشر الاول وذلك بمقتضى قواعد المسئولية التقصيرية (١) اللهم الا اذا كان ذلك بسبب اهمال الناشر الاول او مخالفته لشروط العقد اذ يجوز للمؤلف فى تلك الحالة طبع المصنف على نفقته او بواسطة ناشر آخر (٢)

وفضلا عما تقدم فان هذا العقد يرتب ضمان المؤلف لعدم وجود حقوق على المصنف لطرف ثالث تتعارض مع الحقوق التى تعاقد عليها مع الناشر الاول • كما لو تعاقد المؤلف مع اكثر من ناشر لنشر ذات المصنف حيث يكون هذا الاخير مسئولا قبل هؤلاء الناشرين عن اخاله بالتزامه التعاقدى ومن ثم يجوز لكل منهم الرجوع عليهم بالتعويض •

بيد انه يجب التفرقة فى هذا الصدد بين فروض ثلاثة :

الفرض الاول : ان يتم نشر المصنف عن طريق الناشر الاول مع علم الثانى بوجود عقد الاول ، وفى تلك الحالة فانه لايجوز للناشر الثانى نشر هذا

(١) د / السنهورى فى الوسيط ج ٧ ف ١٨٩ ص ٣٣٦ •

(٢) د / السنهورى فى الوسيط ج ٧ ف ١٨٢ ص ٣٢٧ هامش ١ /

ج ٨ ف ٢٢٠ ص ٣٨٥ / ٣٨٦ •

المصنف بعد ان نشره المتعاقد الاول حتى ولو كان حسن النية بمعنى انه لم يكن عالما وقت تعاقد بوجوه العقد الاول ، وليس للناشر الثاني من حق في تلك الحالة الا بالرجوع على المؤلف بفسخ العقد مع حقه في المطالبة بالتعويض .

الفرض الثاني : ان يتم نشر المصنف عن طريق الناشر الثاني مع علمه بتعاقد المؤلف مع الاول وهنا يحق لهذا الاخير طلب مصادرة النسخ التي تم طبعها عن طريق الناشر الثاني مع الرجوع على المؤلف بالتعويض بمقتضى المسؤولية العقدية وعلى الناشر الثاني بمقتضى المسؤولية التقصيرية .

الفرض الثالث : ان يتم النشر من كل من الناشرين معا في وقت واحد مع انتفاء كل منهما بتعاقد المؤلف مع الآخر .

وفي هذه الحالة فانه لاحق لايهما في الرجوع على الآخر بالتعويض بحسب ان كلا منهما ليس مخطئا في حق الآخر ، وان كان لكل منهما الرجوع على المؤلف بالتعويض جبرا لما اصابهما من ضرر بحسب انه اخل بالضمان نحو كل منهما .

ويتمثل الضرر الذي يحق التعويض عنه في تلك الحالة فيما ينتج عن منافسة كل من الناشرين للآخر .

وتجدر الاشارة في هذا العدد الى الامرين التاليين :

الامر الاول : ان اخلال المؤلف بالتزامه في صورة تعدد عقود عقوده مع اكثر من ناشر على ذات المصنف لا يتحقق الا اذا تعارض عقد كل منهم مع الآخر . ومن ثم فان المؤلف لا يكون مخلا بالتزامه اذا اتفق مع ناشر على نشر المصنف في طبعة رخيصة الثمن واتفق مع ناشر آخر على طبعة ذات المصنف في طبعة فاخرة موضحة بالرسم ، ان لكل طبعة من هاتين الطبعتين عملاتها وذلك بخلاف ما لو اتفق مع كل من تعاقد معهم على طبعة موحدة سواء اكانت شعبية او كانت فاخرة ان لا ريب في تحقق مسؤولية المؤلف في تلك الحالة (١)

(١) د / السنهوري في الوسيط ج ٢ ف ١٨٩ ص ٣٣٦ / ٣٣٧ .

ومصدق عدم التعارض كذلك على تلك الحالة التي يتعاقد فيها المؤلف مع ناشر على نشر مصنفه وتعاقد في ذات الوقت مع ناشر آخر على نشر ترجمته لهذا المصنف ، إذ لا وجود للتعارض في تلك الحالة نظراً لأن التعاقد مع الناشر الأول لا يحول دون حق المؤلف في ترجمة ذات المصنف وأن تكون تلك الترجمة محلاً لمقد نشر جديد وذلك تأسيساً على أنه لا يجوز التوسع في تفسير المحل الذي وقع عليه عقد النشر (١)

الامر الثاني : أن نطاق التزام المؤلف بالضمان يتسع ليشمل التزامه برد كل ادعاء صادر من الغير ويكون متعلقاً بالمصنف المتعاقد على نشره ، كأن يدعى شخص أن محل النشر مسروق كله أو بعضه أو يدعى آخر أن المصنف يتضمن سبباً أو قدفاً يستوجب المسئولية عنه .

فإذا لم يستطع المؤلف دحض ذلك حق للناشر الرجوع عليه بالضمان وفقاً للقواعد العامة (٢)

(١) د / السني في الوسيط ج ٢ ف ١٨٥ ص ٣٣٠ / ٣٣١ .
(٢) د / السني في المرجع السابق ج ٢ ف ١٨٩ ص ٣٣٨ .
— د / حمدي عبد الرحمن ف ٩٣ ص ١٥٠ .

- ب -

التزامات الناشر في عقد النشر

تخلص الالتزامات التي تقع على عاتق الناشر فيما يلي :

اولا : التزام الناشر بطبع المصنف ونشره .

يمثل التزام الناشر بطبع المصنف ونشره جوهر الالتزامات التي تقع على عاتقه في هذا العقد لما يمثله ذلك من مصلحة ادبية للمؤلف تربو على حقه المالي في استغلال مصنفه ، اذ ان الغنم المادي مهما ربا وكثر فانه يتضائل امام الهدف الاسمي للمؤلف من نشر فكره بين قرائه ومن ثم فان اخلال الناشر بهذا الالتزام يمثل اخلالا بالتزام اساسي نشأ في ذمته بموجب هذا العقد وهو ما يستتبع حق المؤلف في طلب فسخ العقد مع التعويض عما اصابه من ضرر وذلك فضلا عن حقه في التعاقد مع ناشر آخر^(١) كما سبقت الاشارة الى ذلك .

بيد انه لا يكفي للوفاء بهذا الالتزام تحقق طبع المصنف وقت ما يشاء الناشر اذ يلزم الوفاء بذلك في الميعاد المتفق عليه فان لم يكن ثمة موعد متفق عليه أنيط بالمحكمة امر تحديد متى تواقع الطرفان اليها وذلك على ضوء ما يحيط بالمؤلف والمصنف والناشر من ظروف وتضعها المحكمة تحسنت بصرها ابان تحديد ها لذلك . كأن تضع المحكمة تحت سمعها ما يحيط بالمؤلف من ظروف تستحث الاسراع في طلب تحقيق الطبع كأن يكون المؤلف قد اضاف بافكاره جديدا يرنو الى استقبال صدهاء من قرائه او يتوقع خلافا حول ما ابداه من رأى فهو يتشوق الى سرعة ظهور مصنفه حتى يزود عيونه حتى فكره او يصحح ما اندفيه عن الصواب خشية نوات ما تبقى من لحظات العمر دون ان يتحقق ما أمل فيه ورجاه بعد ان بلغ من العمر مرحلة يؤذن معها الواقع بقرب الرحيل .

(١) د / السنهوري في الوسيط ج ٧ ف ١٩١ ص ٣٣٨ .

- د / مختار القاضي في حق المؤلف المرجع السابق ص ١١٠

- د / ابو اليزيد المتيث في المرجع السابق ص ٨٤ .

- د / حمدي عبد الرحمن في فكرة الحق المرجع السابق ف ٩٤ ص ١٥١

وقد يحيط بالمصنف من الظروف ما يستدعي حتمية الاسراع بانجساز طبعه كأن يكون نشر المصنف مرتبطا بمناسبة او حدث معين كتلك الكتب التي تتناول المناسبات والاحداث الاجتماعية التي لا تتكرر او تلك التي تهتدف الى التوعية الصحية للوقاية من مرض معين وغير ذلك من المناسبات والاحداث التي يترتب على تأخر ظهور المصنف فيها ضياع للهدف من نشرها .

الا انه يجب على المحكمة ان لا تغفل عن الظروف التي تحيط بالنشر والناشر لما هو معلوم من ان انجاز الكتاب وعرضه في السوق يخضع لعسكرة عوامل منها ما هو مرتبط بالوقت اللازم لفحص مخطوط الكتاب وتصميم الغلاف ومراجعة البروفات والوقت اللازم للطبع والتجليد فضلا عن حجم الكتاب وعدد النسخ المتفق على طبعها وسر او صعوبة الحصول على المواد الأولية اللازمة للطباعة ، وبالإضافة الى ذلك فان الناشر قد يراعى توقيتا مناسباً لنشر المصنف يتوقع له الرواج فيه .

وأما كان الامر فانه لا بد من ان يلتزم الناشر بالموعد الذي ضربه القضاء او المتفق عليه لانجاز هذا العمل فان لم يفعل حق للمؤلف طلب فسخ العقد مع التعويض ان كان له وجه (١)

والامر كذلك بالنسبة لتلك الحالة التي يكون الناشر فيها قد حصل على حق اعادة طبع المصنف ، اذ ان نكوص الناشر عن اعادة الطبع يستتبع حق المؤلف في طلب الفسخ او الفسخ مع التعويض ان كان له وجه اللهمس الا اذا رأى الناشر ان المصنف قد فقد اهميته في نظر الجمهور وان رواجيه لم يعد منتظرا لذلك (٢)

وليس ثمة ما يحول دون حق المؤلف في ان ينص في العقد على اعتباره مفسوخا من تلقاء نفسه في حالة تأخر الناشر عن الوفاء بطبع المصنف او اعادة طبعه وأذا ك فان العقد يعتبر مفسوخا من تلقاء ذاته دون حاجة الى استصدار حكم بذلك (٣) وهذا هو ما جرى عليه عرف التعامل بين المؤلفين والناشرين .

(١) ، (٢) ، (٣) د / السنيهوري في الوسيط ج ٢ ف ١٩١ ص ٣٣٩ .

وتجدر الإشارة في هذا الصدد الى ان موت الناشر قبل نشر المصنف يلزم ورثته بان يعهدوا بنشر المصنف الى ناشر آخر اللهم الا اذا كان التزام الناشر متعلقا بشخصه حيث يسقط الالتزام في تلك الحالة بوفاة^(١)

ثانياً : التزام الناشر بالوفاء بالحقوق المالية للمؤلف .

قدمنا ان التزام المؤلف بتسليم المصنف الى الناشر يقابل منه التزام الاخير بالوفاء للاول بالبلغ النقدي المتفق عليه .

بيد ان طريقة تقدير هذا المقابل تختلف باختلاف الصورة التي تم التعاقد المؤلف عليها مع الناشر .

وقد قدمنا ان مضمون هذا العقد قد يتمثل في بيع المؤلف لحقوقه المالية على المصنف لطبعة واحدة او لاكثر من ذلك نظير المبلغ النقدي المتفق عليه مع الناشر ومتى كان العقد على هذه الصورة فان الناشر يلتزم بدفع هذا المبلغ بالطريقة المتفق عليها وقد يكون ذلك مقدرا بطريقة جزائية او بنسبة مئوية من ثمن كل نسخة او بالنسبة لكل طبعة او بالنسبة للمدة التي يحق للناشر خلالها استغلال المصنف^(٢)

وقد يقضى الاتفاق بدفع المبلغ المتفق عليه جملة واحدة او على دفعات او في ميعاد كل طبعة من طبعات المصنف .

وأما كان الاتفاق على طريقة تحديد المبلغ وكيفية سدادها فان الناشر يلتزم بالوفاء بما هو متفق عليه ، فاذا تكص عن ذلك حق للمؤلف طلب السبب التنفيذ العيني فضلا عما هو مقرر له من الحق في فسخ العقد واسترداد نسخ المصنف من الناشر مع حقه في التعويض ان كان له وجهه .

(١) د / مختار القاضى فى المرجع السابق ص ١١٥ .

(٢) انظر فى تفصيل ذلك / السنهاورى فى المرجع السابق ف ١٩١ .

ولما كان الغرض في هذه الصورة ان الناشر قد أتم الطبع على نفقته الخاصة فانه يحق له الرجوع على المؤلف بقيمة تلك النفقات التي يلزم خصمها ما هو مستحق للمؤلف في ذمة الناشر .

اما اذا تمثل مضمون العقد في التزام الناشر بتوزيع المصنف فحسب فقد قد منا ان دوره في تلك الحالة يكون كدور المقاتل وهو من ثم يستحق الاجر على عمله بحسب ما هو متفق عليه . وبالتالي فان الناشر يلتزم برد ثمن النسخ المباعة بعد خصم الاجر المتفق عليه اللهم الا اذا كان الطبع على نفقة الناشر ان يكون له الحق في خصم قيمة تلك النفقات مع ما يستحقه من اجر على ان يرد الباقي الى المؤلف ، واذا تمثل مضمون هذا العقد في صورة شركة - كما تقدم - فان الناشر يلتزم بالوفاء للمؤلف بالحصة المتفق عليها في حالة الربح .

واخيرا فان مضمون هذا العقد قد يكون ممثلا في صورة عقد عمل كما هي الحال في المصنفات التي تتم لحساب شخصية معنوية عامة او خاصة وفي تلك الحالة فان المؤلف يستحق للاجر المتفق عليه ، اما اذا لم يتفق على ذلك فانه يلزم تطبيق ما نصت عليه المادة ٦٥٩ مدني والتي تنص على انه " اذا لم يحدد الاجر سلفا وجب الرجوع في تحديده الى قيمة العمل وتنفقات المقاتل " وذلك فضلا عن الرجوع الى ما تنص به الفقرة الثانية من المادة ٦٦٠ مدني والخاصة بتحديد اجر المهندس في حالة عدم الاتفاق عليه حيث نصت تلك الفقرة على انه اذا " لم يحدد العقد هذه الاجور وجب تقديرها وفقا للعرف الجاري " .

وبيني وجوب الرجوع في تلك الحالة الى ما نصت عليه تلك الفقرة ان كلا من المهندس والمؤلف يمتحن مهنة حرة ومن ثم فان تقدير اجر المؤلف في تلك الحالة يكون بحسب قيمة العمل وفقا للعرف الجاري .

وليس ثمة ما يحول دون حق المؤلف في طلب الحصول على بيانات مفصلة بحسابه مع الناشر بعد بيع كل طبعة او في مواعيد دورية يحددها الاتفاق مع الناشر والاعينت المحكمة تلك المواعيد التي يلتزم الناشر فيها بتقديم بيان للمؤلف بحسابه عند عدم الاتفاق على ذلك (١)

(١) د / السنهوري في الوسيط ج ٢ ف ١٩٢ ص ٣٤٠ .

د / محمد كامل مرسى في المرجع السابق ف ٦٥٠ ص ٥٥١ .

وهنا يثار التساؤل حول مدى امكان مطالبة المؤلف للناشر بمبلغ او عائد اكبر مما هو متفق عليه في العقد في حالة ما اذا تبين للاول ان الاتفاق مجحف به او طرأ من الظروف ما يبرر تلك المطالبة بمقتضى العدالة كأن كان المؤلف من الناشئة الذين يخفون في التعامل مع الناشرين او حقق المصنف نجاحا لم يكن متوقعا عند توقيع العقد مما استتبع جنى الناشر لفوائد اكثر مما كان يؤمل ؟

لئن حكما منطق العدل فانه يابى ان يجنى الناشر لشراءات جهـد المؤلف في الوقت الذي يحرم فيه هذا الاخير من ذلك . الا ان الاصول القانونية تحول دون امكانية ذلك نظرا لما تقتضى به القواعد العامة من ان ماتم الاتفاق عليه لا يجوز تعديله الا باتفاق جديد . ومن ثم - فانه لا يجوز للمؤلف مطالبة الناشر باكثر مما هو متفق عليه في العقد .

ولا يسوغ تبرير طلب الزيادة والحكم بها بناء على ان المؤلف يكون قد وقع في غبن يستأهل رفعه . وما ذلك الا لان حالتا تلك ليست من يـمين حالات الغبن المنصوص عليها كما انه لا يمكن القول بجواز تلك المطالبة على اساس نظرية الظروف الطارئة ، ان هذه النظرية تعالج حالة المدين الذي اصابته خسارة فادحة لاحالة الدائم الذي فاته ربح كبير (١) وذلك فضلا عن ان الظروف في تلك الحالة انما هو ظرف شخصي وذلك بخلاف ما يقتضيه منطق هذه النظرية من حتمية عمومية هذا الظرف .

ومن ثم فانه وان كانت اعتبارات العدالة تمثل مبررا لطلب هـذه الزيادة في بعض الحالات الا انه ليس في نص القانون ما يؤيد ذلك (٢)

(١) د / السنهوري في الوسيط ج ٨ ف ٢٢٢ ص ٣٨٨ / ٣٨٩ .

(٢) وذلك خلافا لما نصت عليه الفقرة الاخيرة من المادة ٣٩ من قانون حق المؤلف الليبي الصادر عام ١٩٦٨ من انه " اذا تبين ان الاتفاق بين المؤلف والناشر كان مجحفا بحقوق المؤلف او اصبح كذلك لظروف طرأت بعد التعاقد جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ان يقضى للمؤلف علاوة على ما تتفق بهجـز من الربح الذي ينتج من استغلال المصنف " .

ثالثا : التزام الناشر بعدم اجراء اى تعديل على المصنف .

احتراما للحقوق الادبية للمؤلف فان الناشر يلتزم بعدم اجراء
اى تعديل فى العمل العلمى او الادبى الذى التزم الناشر بنشره .
ومن ثم فان الناشر يلتزم بطبع المصنف الذى سلمه له المؤلف
بشكله ومضمونه بما فى ذلك عنوانه واسم المؤلف سواء كان اسما حقيقيا
حقيقيا ام كان اسما مستعارا (١) .

بيد ان التزام الناشر بذلك لا يشمل ما يجب تصحيحه من الاخطاء
المادية التى قد تتمثل فى الاخطاء الاملائية او النحوية مثلا الستى
فات على المؤلف تصحيحها (٢) ويتأسس جواز قيام الناشر بمثل تلك
التعديلات على ضرورة تنفيذ العقد بحسن النية ، اذ يفرض هذا
الجدأ على الناشر تصحيح ما يوجد من تلك الاخطاء المادية ولا يمكن
ان يكون ثمة مسوغ لاعتراض المؤلف على ذلك ، حيث يتعلق الامر هنا
باخطاء يستوى قيام المؤلف بتصحيحها بنفسه او قيام غيره بذلك اذ هى
لا تتطلب رأيا شخصا كما ان الراى لا يختلف بعدورها (٣)

(١) د / مختار القاضى ص ١٠٠ - د / حمدى عبد الرحمن ف ١٤ ص ١٥١

(٢) د / السنهورى فى المصطلح ح ٧ ف ١٩٣ ص ٣٤٢ .

- د / عبد الرشيد مأمون فى رسالته السابقة ف ٣٦٧ ص ٣٩٩ / ٤٠٠

- د / محمد كامل مرسى ف ٦٤٩ ص ٥٤٧ .

(٣) د / السنهورى فى المرجع والموضع السابق .

- د / عبد الرشيد مأمون ف ٣٩٩ ص ٤٠٠ .

ويرى جانب من الفقه الفرنسى انه لا يمكن القول باعتبار الرضا الضمنى
للمؤلف أساسا لجواز مثل هذه التعديلات المادية ، وذلك بحسب
ان هذه الفكرة لا تتفق مع الحق الشخصى للمؤلف ومادام هذا الحق
لا يجوز فيه التصرف الصريح فانه من باب اولى لا يكون التصرف الضمنى
جائزا

- انظر فى ذلك : د / الطنامل فى رسالته ف ١٥٦ .

- د / عبد الرشيد مأمون فى رسالته ف ٣٦٦ ص ٣٩٩ .

- د / مختار القاضى ص ١١١ .

ومع ان الاصل يقضى بعدم اجراء اى تعديل جوهري على المصنف الا أن الظروف قد تقتضى ضرورة ذلك التعديل كأن يتضمن المصنف بعض النظريات العلمية التى ثبت عدم صحتها او يتضمن كتابا فى الجغرافيا السياسية بعض الموضوعات التى تغيرت نتيجة لتغير حدود الدول الواردة فيه بعد حرب طاحنة اثناء وضع المؤلف او كان المصنف يتمثل فى كتاب فى القانون متضمن لبعض النصوص التى وافقت السلطة التشريعية على تعديلها اثناء طبع الكتاب .

وفى مثل تلك الحالة فانه يجب ابتداء استئذان المؤلف وهو لا يعترض غالبا على هذه التعديلات لما فى وجودها من اضرار بالمؤلف والناشر معا . ومع ذلك فانه لو فرض عدم موافقة المؤلف على ذلك فان للناشر الحق فى اللجوء الى القضاء للاذن بذلك ^(١) او اضافة تلك المعلومات فى حواشى المصنف ^(٢) وذلك حرصا على الثقافة العامة التى تقتضى هذا التعديل ضرورة الابقاء على المصنف فى التداول مطابقا لآخر التطورات العلمية .

غير ان المؤلف لا يكون مسئولا فى تلك الحالة عن الجزاء المضاف ولن يكون ماسا باعتباره الادبى وذلك بحسب ان ما يضاف لن يختلط بالنص الاصلى وانما سيشار بوضوح الى مواطن هذا التعديل كما يكون له عند الضرورة

(١) د / مختار القاضى ص ١١٠ ، ١٢٥ - د / عبد الرشيد مأمون فى رسالته السابقة ف ٣٦٣ ص ٣٩٧ .

(٢) وقد ذهب جانب من الفقه الفرنسى الى انه ليس ثمة ما يحول دون حق الناشر فى اجراء التعديلات التى تجعل المصنف مسائرا لظروف العصر .

انظر فى ذلك : ديهوا ط ١٩٦٦ ف ٣٩٤ .

- اشرايه د / احمد سلامة فى المرجع السابق ف ١٧٠ ص ٣٢٩ .

- د / اسماعيل غانم فى محاضرات فى نظرية الحق ص ٦١ .

الحق في الاعتراض على تلك الإضافات متى ترتب عليها تشويه المصنف أو المساس
بالاعتبار الأدبي لمؤلفه^(١)

" واذ اكتشف الناشر بعد إبرام العقد أن الكتاب يحوى عبارات يعتبرها
قدفا في حق بعض الناس أو يعتبرها موجبة للمسئولية فليس له أن يحذف هذه
العبارات من تلقاء نفسه دون موافقة المؤلف ولكن إذا رفض المؤلف إلا أن يترك فانه
يجوز للناشر أن يرفع دعوى ببطالان عقد النشر لمخالفته للنظام العام^(٢)

ولئن غلت يد الناشر عن إجراء أى تعديل جوهري في المصنف على النحو
السابق بيانه إلا أن ذلك لا يفض من حرية المتعلقة بتصميم غلاف الكتاب فضلا
عما يرى وضعه من تلخيص لتعليقات النقاد أو أى تعليق يرسم للقارئ صورة
عن الكتاب يحجب إليه قراءته^(٣) إذ أن ذلك امر يتعلق بالأسلوب التجساري
في عرض السلعة وليس فيه ما يمس الاعتبار الأدبي للمؤلف فاللهم إلا إذا أنبأ
ذلك عن دلالة تفس هذا الوضع الأدبي كأن يرسم على الغلاف صورة كاريكاتير
لا تتناسب مع وقار المؤلف أو المصنف^(٤)

وذلك فضلا عن حق الناشر في اختيار الشكل الذي يطبع عليه المصنف
متى لم يحدد الاتفاق لذلك شكلا معينا .

ومن ثم فإن للناشر مثلا أن يختار شكلا شعبيا رخيص الثمن متى رأى أن ذلك
يساعد على انتشار المصنف وسرعة بيعه^(٥)

رابعاً : التزام الناشر بطبع عدد النسخ المتفق عليه والتوقف عن الطبع عند
انتهاء أجل العقدة - إذا تم الاتفاق بين المؤلف والناشر على طبع

(١) د / عبد الرشيد مأمون في رسالته ف ٣٦٨ ص ٤٠١ .

(٢) د / السنهوري في الوسيط ج ٧ ف ١٩٣ ص ٣٤٢ .

— د / حمدي عبد الرحمن في فكرة الحق ف ٩٤ ص ١٥١ و ١٥٢ .

(٣) د / السنهوري في المراجع والموضع السابق .

(٤) د / حمدي عبد الرحمن في فكرة الحق ف ٩٤ ص ١٥١ .

(٥) د / محمد كامل مرسى ف ٦٥٢ ص ٥٥٢ .

عدد معين من نسخ المصنف المتفق على نشره ، فلا ريب في حتمية التزام الناشر بذلك ، ويرتب الاخلال بهذا الالتزام حق المؤلف في التعويض (١)

بيد ان الواقع العلى ينطق بصعوبة اثبات مثل هذا التجاوز في كثير من الاحيان ومن ثم رأى البعض رغبة في احكام الرقابة على عدد ما يطبع ضرورة وضع علامة مميزة على كل نسخة بحيث تكون تلك العلامة خاصة بهيئة او جمعية للمؤلفين او للمؤلف نفسه (٢)

ولا تقتصر المسؤولية في حالة تجاوز العدد المتفق على طبعه على الناشر وحده ، بل انها تتعدى الى صاحب المطبعة الذي قام بطبع الكتاب متى كان عالما بهذا الاتفاق ومع ذلك خالفه (٣)

وقد يتحدد اجل العقد بتوزيع النسخ المتفق على طبعها بحيث ينتهى هذا الاجل ببيع آخر نسخة من هذا العدد المتفق على طبعه ، كما انه قد يتحدد بمدة معينة يحق للناشر خلالها استغلال المصنف المتعاقد على نشره دون التقييد بعدد معين من النسخ ، وفي تلك الحالة فان اجل هذا العقد ينتهى بنهاية تلك المدة .

الا انه قد يحدث ان ينتهى الاجل المتفق عليه مع وجود نسخ من المصنف لدى الناشر وفي هذا الغرض فانه ليس ثمة ما يحول دون عرض تلك النسخ على المؤلف او بيعها بشرط عدم الاضرار به او اجسرا

(١) د / السنهورى فى الوسيط ج ٧ ف ١٨٥ ص ٣٣٢ .

- د / مختار القاضى ص ١١١ .

- د / حمدى عبد الرحمن فى المرجع السابق ف ٩٤ ص ١٥١ .

(٢) د / مختار القاضى فى المرجع الموضع السابق .

- الاستاذ / محمد كمال عبد العزيز ص ٦٥ .

(٣) استئناف مختلط فى ١٧ ديسمبر ١٩٤٧ م ٥٤ ص ٢٢ .

- اشارة الى الاستاذ السنهورى فى الوسيط ج ٢ ف ١٩٢ ص ٣٤٠ .

هامش / ١ .

تصفية على ما تبقى لديه من النسخ بسعر منخفض ما لم يوجد اتفاق يقضى
بغير ذلك (١)

وتجدر الإشارة في هذا الصدد الى ان اجل هذا العقد قد ينتهى
دون انتهاء المدة المتفق عليها كما لو صادف الناشر عقبات دون تنفيذ النشر
او اهل في عرض المصنف للبيع خلال مدة مناسبة ، او صفى اعماله التجارية .

اما اذا لم يعين الاتفاق هذا الاجل فان الامر في ذلك يتروك لتقدير
الناشر حسب ما تقتضيه المصلحة في انتشار المصنف وسرعة توزيعه " على ان
لا يبطىء الناشر في الطبع ابطاء لا مبرر له او يتخذ قرارا في السائل المتقدمة
الذكر يكون من شأنه الاضرار بمصلحة المؤلف المشروعة (٢)

(١) د / مختار القاضى في الموجع السابق ص ١١٢ .

وثمة فرض قد يحدث عملا يثير التساؤل التالى : اذا كان الاتفاق
ينص مثلا على امتياز النشر لمدة خمسين سنة بعد وفاة المؤلف ثم
صدر قانون يطيل هذا الاجل ، فهل يستفيد منه ورثة المؤلف
أم الناشر ؟

لقد ذهب جانب من الفقه الفرنسى الى ان الذى يستفيد من
اطالة الاجل هم ورثة المؤلف وذلك بحسب ان سلفهم حينما تنسأل
عن حقوقه انما قد ر ظروف التنازل وقت العقد ومن بينها المدة الستى
كانت سارية عند انعقاد العقد ، بينما ذهب جانب آخر الى القول
بان امتياز الناشر لا ينتهى الا بانتهاء المدة الجديدة على ان يعرض
ورثة المؤلف عن ذلك - انظر في ذلك :

وذلك هو ما توجه اليه جانب من الفقه المصرى بحسب ان ذلك يتفق
وارادة المتعاقدين حيث ان الناشر قصد الى الاستئثار بالمصنف طول مدة
الحماية كما أن المؤلف كان يوافق على ذلك لو اعطى ما يقابل مسدة
الاطالة : انظر في ذلك : د / مختار القاضى ص ١١٣ .

(٢) د / السنهورى في الوسيط ح ٧ ف ١٨٥ الا ص ٣٣٢ .

خامساً : التزام الناشر بالسعر المتفق عليه لكل نسخة :

إذا تضمن عقد النشر نصاً يقضى بتحديد سعر معين للنسخة الواحدة من المصنف المتفق على نشره فلا شك في ضرورة التزام الناشر بذلك .

ومن المعلوم أن تحديد ذلك السعر يخضع لكثير من الاعتبارات التي تتعلق بتكاليف الطباعة والاخراج والنشر والتوزيع فضلاً عن السعر السائد لمثيل المصنف من الكتب المطبوعة ، ومن البدهي أن عدم المبالغة في الربح يستتبع رواج المصنف واتاحة الفرصة أمام القراء للحصول عليه بثمن مناسب .

ولاشك أن إخلال الناشر بهذا الالتزام يترتب جواز مساءلته عنه ، وبخاصة إذا كان اتفاق المؤلف مع الناشر يقضى بتحديد سعر منخفض للكتاب رغبة من الأول في رواج فكره وانتشاره أو اعلاماً بحقيقة يرى المؤلف ضرورة وقوف الجمهور عليها كأن يعالج المصنف دحضاً لزم أو تفنيدها لفكر أو اعترافاً بحق أو رداً على اتهام أو عدولاً عن اتجاه فكري ، ولاشك أن ذلك يمثل مقابلاً ادبياً قد يكون له دخل في تحديد نسبة ما يعود على المؤلف من منعم مادي ولا ريب أن مغالاة الناشر في السعر يمثل حائلاً دون تحقيق تلك الغاية وهو ما يستتبع القول بجواز مساءلته عن ذلك .

ومع أن دولة الناشرين لها من السطوة والجاه في هذا الصدد ما يجعل المؤلف يقف أزاءها مكتوف اليدين إلا أن تدوين السعر المتفق عليه على كل نسخة ربما يمثل مدخلاً للحد من سلطان وسطوة هذه الدولة حتى يتبصر المشتري بذلك ، وبخاصة إذا كان المصنف يهدف إلى تحقيق غاية فكرية تمثل ضرورة للثقافة العامة التي تمثل بدورها ركيزة بناء المواطن الصالح .

هـ - التزام الناشر بعدم استخدام المصنف لغير الغرض المتعاقد عليه :

إذا اقتصر تنازل المؤلف على صورة من صور الاستغلال المالي لمصنفه فإنه لا يجوز للناشر تجاوز تلك الصورة إلى غيرها ، وذلك بحسب أن تنازل المؤلف عن بعض وجوه الاستغلال المالي لمصنفه لا يعنى البتة تنازله عن بعضها الآخر . وذلك هو ما قضت به

المادة ٣٧ حينما نصت على ان "نقل احد الحقوق لا يرتب مباشرة حق آخر" ومن ثم فان نزول المؤلف عن الحق في ترجمة مصنفه مثلا الى لغة معينة لا يعنى نزله عن الحق في ترجمة هذا المصنف الى لغة اخرى غريبة اللغة المتفق عليها ، اذ يجوز أن تكون الترجمة الى اللغة الاخرى محلا لعقد نشر جديد .

وحتى لا يترك المجال للاختلاف في تفسير العقد فانه يجب تحديد الوجه المتفق عليه لاستغلال المصنف او الحق الذي يجوز للناشر ممارسة الاستغلال في حدوده .

وعلى كل فان تفسير المحل الذي وقع عليه عقد النشر يجب أن يأخذ فيه بالتفسير الضيق تطبيقا لما قضت به المادة ٣٧ من قانون حماية حقوق المؤلف^(١)

محاولة استظهار موقف اللغة الاسلامي من صور عقد النشر

بيد ولنا - والله اعلم بالصواب - أن عقد النشر متى كان واردا على طبع المصنف لعدد معين النسخ عند تحقق وجود المصنف فان العقد نفس هذه الحالة يمكن تكيفه على أنه عقد بيع وليس ثمة ما يمنع من شرعية القول

(١) انظر في ذلك : د / السنبوري في الوسيط ج ٧ ، ف ١٨٥ ،

ص ٣٣٠ / ٣٣١ ، ج ٨ ف ٢١٩ ص ٣٨٤ .

- د / حسن كبره في اصول القانون ط ١٩٥٨ ف ٢٥٩ ص ٦٥٦ .

- د / حمدي عبد الرحمن في فكرة الحق ف ٩٣ ص ١٤٩ .

- د / مختار القاضي ص ١١١ .

- د / ابو اليزيد المتيت ص ٩١ ، ٩٢ .

- د / حسام الاهواني ص ٣٢٣ - الاستاذ / محمد كمال عبد العزيز

ص ٦٥ .

بإباحته نظرا لانه عقد وارد على منفعة متقومة عرفا فأضحت بذلك اعتبار
الشارع .

كما يبدو لنا انه ليس ثمة ما يمنع من شرعية عقد التوزيع بعدم
طبع المصنف على نفقة المؤلف نظرا لان ما يحصل عليه الناشر في هذه الحالة
يعد من قبيل الجعالة التي لا محل للنعس عليها بعدم المشروعية .^(١)

-
- (١) انظر في ذلك : د / فتحي الدريني وفئة من العلماء في المرجع
السابق ص ١٤٢ .
- الاستاذ / عبد الحميد طهماز مع الدكتور / فتحي الدريني ص ١٨٢ .
- الاستاذ / وهبي سليمان مع الدكتور / فتحي الدريني وفئة من العلماء
ص ٦٩ .
- الدكتور / وهبه الزحيلي مع الدكتور / فتحي الدريني وفئة من العلماء
ص ١٨٨ .

المبحث الثاني

استغلال المصنف عن طريق ترجمته

لا شك ان الترجمة تمثل احدى صور الاستغلال المالى للمصنف اذ هي تمثل مصدرا لربح كبير سواء تمت هذه الترجمة عن طريق المؤلف ذاته او عن طريق الغير .

ومادامت الترجمة تمثل احدى صور الاستغلال المالى للمصنف فانها بذلك تعتبر حقا من حقوق المؤلف فله وحده ان يمارس هذا الحق او ان يصرح للغير بذلك^(١)

ومن ثم قررت الفقرة الثانية والثالثة من المادة السابعة من قانون حماية حق المؤلف ان لهذا الاخير وحده الحق فى ترجمة مصنفه الى لغة اخرى والتصریح بذلك للغير ومن ثم فانه لا يجوز لغير المؤلف مباشرة هذا الحق الا باذن من المؤلف نفسه او من يخلفه .

وبدهى ان الاذن للغير بالترجمة انما يمثل صورة من صور التصرف فى الحق المالى للمؤلف وهو من ثم يصدق عليه ما يصدق على صحة التصرف فى الحق المالى من شروط والتي يقوم على اساسها حتمية افراغ الاتفاق فى محرر مكتوب وان يتضمن ذلك المحرر تحديدا دقيقا لمدى الحق المتصرف فيه ، اذ لا بد من ان يتضمن الاتفاق النص على اللغة التى يتم ترجمة المصنف اليها وذلك بحسب ان الاتفاق على جواز الترجمة بلغة معينة لا يستتبع

(١) انظر فى ذلك : د / توفيق فرج فى المدخل للمعلم والقانون ط ١٩٧٥
المرجع السابق ف ٣٢٦ / ٢ ص ٥٧٢ / ٥٧٣ .

- د / مختار القاضى فى حق المؤلف - الكتاب الثانى - المرجع السابق
ص ١٨٤ / ١٨٦ .

- الاستاذ / محمد كمال عبد العزيز فى المرجع السابق ص ٦٢ .

ثبوت هذا الحق بالنسبة للغة اخرى (١)

وذلك فضلا عن لزوم النص على الحق المالى للمؤلف وكيفية تقديمه ومواعيد الوفاء به ... الخ وكما يلزم الاذن بالترجمة من المؤلف فانه يلزم الاذن من المترجم بترجمة ترجمته الى لغة ثالثة كما هو لازم بالنسبة لترجمته الى اللغة الثانية (٢)

غير ان ثبوت حق المترجم على ترجمته لا يحول دون الغير من ان يترجم ذات المصنف الى نفس اللغة التى ترجم اليها المصنف من قبل متى كانت الترجمة الثانية مستقلة عن الاولى وليست منقولة عنها وكان ذلك باذن مسن مؤلف المصنف الاصلى .

ولئن كانت آثار عقد الترجمة تتفق مع آثار عقد النشر من حيث كونهما بمثابة وسيلة الى الاستغلال المالى للمصنف على النحو السابق بيانه ، الا أن عقد الترجمة يختلف عن عقد النشر فى بعض الآثار . اذ أن الناشر فى عقد النشر يلتزم بطبع المصنف ونشره دون اجراء أى تعديل عليه على التفصيل السابق بيانه الا أن الامر على خلاف ذلك بالنسبة لعقد الترجمة حيث راعى المقتن ما يجب ان يتوافر للمترجم من حرية الحركة فى الترجمة حتى يتمكن من اخراج العمل المترجم على صورة صحيحة يمكن ان تؤدى الى الهدف منها ، ولن يكون ذلك الا اذا اجهز للمترجم حذف او تعديل بعض العبارات الواردة فى المصنف الاصلى حيث ان الزام المترجم بنقل الكلمات كلمة فى مقابل كلمة يستتبع اخراج ترجمة بعيدة عن المعنى الاصلى ، ومن ثم لم يجز المقتن للمؤلف الاعتراض على ما قد يحدثه المترجم من حذف او تعديل اللهم الا اذا اغفل المترجم الاشارة الى مواطن الحذف او التعديل او ترتب على الترجمة

(١) وتنص الفقرة الاولى والثانية على ان للمؤلف وحده الحق فى ترجمته (أى المصنف) الى لغة اخرى .

ولا يجوز لغيره ان يباشر شيئا من ذلك او ان يباشر صورة اخرى من الصور المنصوص عليها فى المادة الثالثة الا باذن كتابى منه او ممن يخلقه .

(٢) د / السنهورى فى الوسيط ج ٨ ف ١٢٧ ص ٣١١ وما بعدها .

مساس بسمعة المؤلف ومكانته العلمية والادبية^(١) وذلك هو ما نصت عليه
الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون حماية حق المؤلف بقولها :
" ... اذا حصل الحذف او التغيير في ترجمة المصنف مع ذكر ذلك فلا يكون
للمؤلف الحق في منعه الا اذا اغفل الاشارة الى مواطن الحذف او التغيير
او ترتب على الترجمة مساس بسمعة المؤلف ومكانته العلمية " .

(٢)
وفضلا عما تقدم فان المترجم يلتزم باظهار اسم المؤلف وعنوان المصنف
ومع ان الاصل العام يقضي بان المؤلف وحده هو صاحب الحق في السماح
للغير بترجمة مصنفه الا اننا رأينا ان المقتن قد خرج على هذا الاصل حينما
نصت المادة الثامنة من قانون حماية حق المؤلف على ان " تنتهي حماية حق
المؤلف وحق من ترجم مصنفه الى لغة اجنبية اخرى في ترجمة ذلك المصنف
الى اللغة العربية اذا لم يباشر المؤلف او المترجم هذا الحق بنفسه
او بواسطة غيره في مدى خمس سنوات من تاريخ او نشر للمصنف الاصل
او المترجم " .

ومع ان الهدف من تقنين هذا الحكم يكمن في العمل على تيسير الترجمة
امام المترجمين المصريين والاستفادة من كنوز المعرفة العالمية وحث المؤلفين
او المترجمين على سرعة ترجمة مصنفه الى اللغة العربية ، الا ان جانباً من الفقه
ينحوي باللائمة على المقتن لحرمان المؤلف الاجنبي من أية حقوق بعد فترة
قصيرة ، ويرى هذا الجانب من الفقه انه كان الاولى بالمقتن ان ينص على
التعويض العادل للمؤلف في مقابلة ترجمة مصنفه^(٣)

-
- (١) انظر في ذلك : د / حسن كيره في المرجع السابق ف ٢٥٧ ص ٦٥١ .
- د / منصور مصطفى منصور في المرجع السابق ص ٨١ .
- د / اسماعيل غانم في المرجع السابق ص ٦١ .
- د / عبد الرشيد مأمون في رسالته السابقة ف ٣٤٦ ص ٣٨٩ .
(٢) د / عبد الرشيد مأمون في المرجع السابق ص ٣٨٩ .
(٣) د / حسن كيره في اصول القانون ف ٢٥٨ ص ٦٥٤ هامش ١ / .
- د / اسماعيل غانم في المرجع السابق ص ٦١ .
- د / عبد الرشيد مأمون في رسالته السابقة ف ٢٤٧ ص ٣٨٨ / ٣٨٧ .

المبحث الثالث

إستغلال المصنف عن طريق اظهاره في ثوب جديد

من المعلوم ان المؤلف وحده يملك السلطة في تعديل مصنفه أو تحويله من لون من ألوان الادب الى لون آخر وذلك وفق ما تقرره الفقرة الاولى من المادة السابعة من قانون حماية حق المؤلف والتي نصت على ان "للمؤلف وحده ادخال ما يرى من التعديل أو التحويل على مصنفه" وذلك هو ما يستتبع القول بحق المؤلف في اظهار مصنفه في ثوب جديد كأن يجعل المؤلف مسن قصته الادبية موضوعا لفيلم سينمائي مثلا أو يعدد مؤلفا الى تحويل مصنف علمي الى قصة شيقة. يعرض فيها الحقائق العلمية البثوث في المصنف الاصل على نحو مبسط وجذاب (١)

وبدهى ان ذلك يمثل صورة من صور الاستغلال المالي للمصنف يعود على صاحبه بنفع مادي كبير سواء تم ذلك التحويل عن طريق المؤلف ذاته أو عن طريق الغير وفي هذه الحالة الاخيرة فانه يلزم موافقة المؤلف على هذا التحويل بمقتضى اذن كتابي صادر منه بذلك وفقا لما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة السابعة من القانون السالف ذكره .

وحتى نكون ازاء تحويل للمصنف يقتضى صدور اذن من المؤلف به فانه لا بد ان يكون المصنف الاصلى ماثلا بصفة رئيسية في المصنف الجديد ومن ثم فان مجرد التشابه بين المصنفين لا يكفي للقول بتحقيق هذا التحويل كما لو عمد مؤلف الى تأليف مصنف يعتمد على فكرة مجردة سابقة ثم يستغل تلك الفكرة مؤلف آخر في تأليف مصنف يعتمد عليها ما قد يستتبع التشابه بين المصنفين ولا يمكن اعتبار ذلك التشابه مبررا لساءلة المؤلف الثاني في مواجهة الاول .

-
- (١). ويخلص الفرق بين الترجمة وبين اظهار المصنف في ثوب جديد فبى ان الاولى تحدث تغييرا في المصنف من حيث الشكل اما التعديل أو التحويل الذي يظهر المصنف في ثوب جديد فانه يتناوله من حيث الموضوع .
- انظر في ذلك : د / توفيق فريج في المرجع السابق ، ٣٤٧ / ٣ ، ص ٤٧٣ / ٤٧٤ .
- الأستاذ / محمد كمال عبد العزيز في المرجع السابق ص ٦٢ .

وحيث يثور بسبب ذلك خلاف فان الفصل فيه يكون مرده الى قاضي الموضوع •

وعلى كل فانه متى انطوى ذلك التحويل على قدر من الابتكار يجعله متميزا عن المصنف الاصلى فانه يستأهل تمتعه بالحماية القانونية سواء تم ذلك عن طريق المؤلف او عن طريق المأذون له في ذلك (١)

(١) وتجدر الاشارة الى ان ثبوت الحماية القانونية للمصنف المحول عكسي النحو السابق ببيان لا يحول دون حق صاحب المصنف الاصلى في وجوب استئذانه في تحويل المصنف المحول الى لون آخر وحققه تبعاً لذلك في ان يتقاضى عنه جعلاً كما لو حول صاحب المصنف الجديد المسرحية المشتقة من المصنف الاصلى الى فيلم سينمائي مثلاً •

— د / حمدي عبد الرحمن في فكرة الحق ف ٧٥ ص ١١٣ •

الباب الثالث حماية الحق المالي للمؤلف

تمهيد :

يتمثل موضوع الحماية القانونية للجانب المالي من حقوق المؤلف
فيما قرره الفقرة الثانية من المادة الخامسة من أن " للمؤلف وحده الحق
في استغلال صنفه ماليا بأية طريقة من طرق الاستغلال ولا يجوز لغيره
مباشرة هذا الحق دون إذن كتابي سابق منه أو من يخلفه " .

وتتمثل مظاهر الاعتداء على هذا الحق بالنسبة للمصنفات المكتوبة
في طبعها أو ترجمتها أو تحويلها دون إذن من له الحق في الاستغلال
المالي للمصنف بأية وسيلة من تلك الوسائل متى تم ذلك خلال المدة القانونية
لحماية تلك المصنفات .

ولقد شأ المقتزمان بيسط في حمايته لحقوق المؤلف بعامة ومنها
الحق المالي فمن ذلك من الوسائل القانونية لميل ساجا لحمايتها .

ومن البدهي أن ممارسة هذا الحق تقتضي ثبوت نسب المصنف إلى
من له الحق ابتداء في استغلاله ، ولا مشاحة في إمكان ثبوت ذلك بكافة
وسائل الاثبات ، بيد أن منها طريقا يتعين على المؤلف أو الناشر سلوكه
وهو الايداع القانوني للمصنف بحسب أنه يمثل إحدى الوسائل القانونية
لحماية ذلك النسب وثبوته مع ما يترتب على ذلك من الحق في استغلاله
ماليا .

ومن ثم فالتنا سنعرض للايداع كوسيلة من وسائل اثبات نسب المصنف إلى مؤلفه
وحمايته ثم تعرض لكل من الحماية المدنية والجنائية لهذا الحق وذلك
في فصول ثلاث تخص الأول منها بالحديث عن الايداع ثم نتحدث في الفصل
الثاني عن الحماية المدنية ، وأما في الفصل الثالث والآخر فتتحدث فيه
عن الحماية الجنائية لهذا الحق .

الفصل الاول الايداع

يعنى الايداع الزام اصحاب الحقوق على المصنفات المنشورة بتسليم نسخة منها او اكثر الى الجهة التى يحددها القانون .

وتخلص الحكمة من ضرورة هذا الايداع فى الامور التالية :

١ - انه يعمل على تركيز كل ما ينشر على ارض الوطن من ثقافات فى مكان واحد وهو ما يستتبع حفظ الثروة القومية من الفكر .

٢ - انه يمثل الاداة لمعرفة المستوى العلمى والادبى والفنى الذى وصلت اليه الالة .

٣ - انه يساعد الباحثين على اتمام رسالتهم العلمية بما يتيح لهم مسن جميع لمصادر الفكر فى شتى فروع العلم .

٤ - انه يمكن الجهات المختصة فى الدولة من مراقبة كل ما ينشر على ارضها من ثقافات حفظا للنظام العام والاداب .

٥ - اثبات الحقوق الادبية والمالية للمؤلف (١)

(١) وتثبت الحقوق الادبية والمالية للمؤلف استنادا الى ظهور اسمه مدونا الى مصنفه وفقا لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة الاولى من قانون حماية حق المؤلف حيث جرت العادة بنشر المصنف متسوبا الى شخص معين فأقام المقتن من ذلك قرينة على ان المصنف لصاحب هذا الاسم ، الا ان هذه القرينة ليست قطعية الدلالة على ذلك انك ان يجوز دحضها باثبات عكسها فهى من ثم قرينة بسيطة ولما كسان نسب المصنف الى مؤلف معين يتمثل فى واقعة مادية فانه يجوز اثبات ذلك بالنسب بكافة وسائل الاثبات . بيد ان مجال تلك القرينة لا يقتصر على الحالة التى دون فيها اسم المؤلف على مصنفه ان يتعدى ذلك الى الحالة التى يكون فيها نسب المصنف الى شخص معين تأسيسا بمقتضى وضع علامة خاصة على هذا المصنف .

ومن ثم فإن الابداع يمثل وسيلة لحسم ما قد ينشأ من خلاف حصول
تحديد صاحب الحق في الفكرة المفروضة في المصنف ، ان يمكن عن طريق
هذا الابداع الرجوع الى النسخ المودعة في دار الكتب لمعرفة التاريخ الخاص
بنشر كل مصنف ، وبالتالي يثبت نسب الفكرة للاسبق من المؤلفين تشسرا
لمصنفه (١)

ومن هنا نصت الفقرة الاولى من المادة ٤٨ من قانون حماية حقوق
المؤلف على انه " يجب على ناشري المصنفات التي تعد للنشر عن طريق
عمل نسخ منها ان يودعوا خلال شهر من تاريخ النشر خمس نسخ من المصنف

-
- انظر في ذلك : د / السنهوري في الوسيط ج ٨ ص ٣٢٥ .
 - د / حسن كيره في اصول القانون ، المرجع السابق ، ف ٢٥٤ ، ص ٣٣٦ .
 - د / توفيق فرج في المرجع السابق ف ١/٣٢٩ ص ٥٤٥ .
 - د / شمس الدين الوكيل في الموجز لدراسة القانون ، ط ١٩٦٥ ، ص ٣٩٢ .
 - د / اسماعيل غانم في المرجع السابق ص ٥٣ - / د / ابو اليزيد المتيت ص ٥٣ .
 - (١) انظر في ذلك : المذكرة الايضاحية لقانون حق المؤلف رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ .
 - وانظر كذلك : د / السنهوري في الوسيط ج ٨ ف ٢٥٦ ص ٤٣٥ ، ٤٣٦ .
 - د / مختار القاضي في المرجع السابق ١١٤ .
 - د / ابو اليزيد المتيت في المرجع السابق ص ١٤١ .

في دار الكتب المصرية وفقا للنظام الذي يصدر به قرار من وزير المعارف
الدموية (١)

الا أن المقتن قد ادخل تعديلا على هذه الفقرة بموجب القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٦٨ والمعروف بقانون الايداع للمصنفات حيث قضت المادة الاولى منه بالزام المؤلف والناشر والطابع متضامين بضرورة ايداع عشر نسخ من المصنفات المكتوبة وخمس من التسجيلات الموسيقية والصوتية في المركز الرئيسي لدار الكتب والوثائق القومية وذلك قبل توزيع المصنف او عرضه للبيع وذلك فضلا عن الالزام بضرورة اثبات رقم الايداع وتاريخه على المصنف .

(١) وتنفيذا لذلك اصدر وزير التربية والتعليم القرار رقم ٤٣٩ بتاريخ ١١ اغسطس سنة ١٩٥٥ ونص في مادته الاولى على انه " يجب على ناشر المصنفات التي تعد للنشر عن طريق عمل نسخ منها ان يودعوا خلال شهر من تاريخ النشر خمس نسخ من المصنف في دار الكتب المصرية وتعطى دار الكتب المودع ايضا على حصول الايداع او ترسله بعنوانه الذي يعينه عند الايداع " .

كما تنص المادة الرابعة من ذات القرار على انه " اذا اعيد طبع المؤلف يتجدد الالتزام بالايداع وفقا لاحكام هذا القرار " .

كما تنص المادة الثالثة من هذا القرار على الزام المودع بسان يرفق بالنسخ المودعة اقرارا من صورتين مؤرخا وموقعا عليه منه يضمنه البيانات التالية (١) عنوان المصنف (٢) اسم المؤلف والطابع .
(٣) رقم الطبعة وتاريخ انجازها (٤) ثمن النسخة الواحدة .
(٥) قياسها بالسنتيمتر (٦) عدد النسخ التي اعدت للنشر .
(٧) عدد الصفحات المرقمة وعدد الصفحات او وسائل الايضاح التي لم يشملها الترقيم " .

— انظر في ذلك : الوقائع المصرية في ٢٩ اغسطس ١٩٥٥ ، العدد ٦٦ ، النشرة التشريعية — عدد اغسطس ١٩٥٥ ص ٢١١١

ومفاد ذلك ان التعديل الذي اوردته المادة الاولى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٦٨ قد انصب على امور ثلاثة :

الامر الاول : أن الالتزام بالايدياع اصبحت يقع على عاتق المؤلف والناشر والطابع متضامين بعد ان كان يقع على عاتق الناشر وحده في ظل الفقرة الاولى من المادة ٤٨ السالف ذكرها ، بعد ان كشف التطبيق العملي قصور ما نصت عليه الفقرة السابقة عن تحديد المسؤولية في حالة عدم الايدياع وبخاصة اذا ما نشر المصنف خلوا من اسم الناشر .

الامر الثاني : أن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٦٨ قد ارتفع بعدد النسخ التي يجب ايداعها الى عشر نسخ بدلا من العدد الذي كانت تنص عليه الفقرة الاولى من المادة ٤٨ وهو خمس نسخ فقط ، وذلك حتى يكون الايدياع قادرا على حصر الانتاج الفكري وبيان اتجاهاته المختلفة ووسيلة يستعان بها في تبادل المطبوعات مع الدول الاجنبية مع ملاحظة ان المصنفات التي تعد للنشر في اكثر من مجلد يعتبر كل واحد منها وحدة مستقلة بذاتها .

ومع ان المصنف قد ارتفع بالعدد المطلوب ايداعه الى الحد المشار اليه سابقا الا انه رخص للمسؤولين عن دار الكتب في تخفيض عدد النسخ المطلوب ايداعها عن العدد المحدد في القانون بالنسبة للمصنفات التي لا يزيد ما اعد منها للنشر عن مائتي نسخة وذلك بعد طلب يقدم بذلك من أحد الملزمين بالايدياع .

الامر الثالث : أن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٦٨ قد ألزم بايداع تلك النسخ قبل توزيع المصنف او عرضه للبيع وذلك فضلا عن ضرورة اثبات رقم الايدياع وتاريخه على المصنف ، وذلك خلافا لما كانت تنص عليه الفقرة الاولى من المادة ٤٨ من جواز هذا الايدياع خلال شهر من تاريخ النشر .

وكان مبنى هذا العدول ان تحديد المدة على هذا النحو من شأنه ان يؤخر حصول مركز الايدياع " وهو دار الكتب " على المصنفات مما يقوّي على الباحثين والدارسين فرصة الاطلاع عليه في الوقت المناسب وبخاصة مع ما اتضح من اغفال بعض الناشرين لذكر تاريخ النشر مما قد يمتد

بأجل تلك المدة من حيث الواقع الى أمد بعيد (١)

وتجدر الإشارة في هذا الصدد الى الامور التالية :

الامر الاول : أن الايداع وان مثل وسيلة لحفظ حقوق المؤلف لما ينسب عنه السبق في ايداع المصنف من نسبة الفكرة الى الاسبق ايداعا الا ان عدم الايداع لا ينفي أحقية المؤلف في اثبات ملكيته الادبية والفنية للمصنف بجميع وسائل الاثبات الاخرى (٢) وذلك هو ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة ٤٨ بقولها " ولا يترتب على عدم الايداع الاخلال بحقوق المؤلف التي يقررها هذا القانون " .

الامر الثاني : أن الايداع لا يلزم الا بالنسبة للمصنفات التي يستخرج منها عدة نسخ عن طريق الطبع او التصوير أو أية وسيلة اخرى من وسائل الاستنساخ اذ لا يمكن تطبيق هذا الحكم على المصنفات التي تكون غير قابلة لذلك ، كما هي الحال بالنسبة لمن قام برسم لوحة فنية باليد (٣)

ومن ثم فان الايداع يشمل كل مصنف يتم طبعه او تصويره او غير ذلك من الوسائل التي تتيح تداوله بين الجمهور سواء كان ذلك بمقابل او بغير مقابل وسواء كان ذلك بالتداول بطريق البيع او الايجار او غير ذلك من طرق التداول . وسواء كان المصنف قد تمت طباعته للمرة الاولى أو أعيدت طباعته في طباعات جديدة .

وذلك فضلا عن انه يشمل المصنفات المنشورة في الصحف والمجلات الدورية متى نشرت هذه المصنفات على انفراد ، اما اذا لم تنشر على هذا

(١) انظر المذكرة الايضاحية لمشروع قانون الايداع القانوني للمصنفات رقم ١٤ لسنة ١٩٦٨ .

(٢) د / السنهوري في الوسيط ج ٨ ف ٢٥٦ ص ٢٣٦ .

— د / مختار القاضي في حق المؤلف — المرجع السابق ص ١١٤ / ١١٥ .

— د / ابو اليزيد المتيت في الحقوق على المصنفات — المرجع السابق ص ١٤١
(٣) المذكرة الايضاحية للقانون ١٤ لسنة ١٩٦٨ وانظر كذلك د / السنهوري في المرجع والموضع السابق .

النحو فانه يكتفى بايداع الصحف ذاتها (١)

وذلك هو ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة ٤٨ بقولها " ولا تسرى هذه الاحكام على المصنفات المنشورة في الصحف والمجلات الدورية الا اذا نشرت هذه المصنفات على افراد " .

الامر الثالث : ان الجزاء على عدم الايداع يتمثل في الغرامة السبتي لاتزيد على خمس وعشرين جنيها مع عدم الاخلال بوجوب ايداع النسخ المطلوبة وذلك هو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٤٨ بقولها " ويعاقب على عدم الايداع بغرامة لاتزيد على خمسة وعشرين جنيها دون اخلال بوجوب ايداع النسخ " .

(١) د / السنهوري ، د / المتيت ، د / القاضي - في المراجع السابقة
في نفس المواضع .

الفصل الثاني

الحماية المدنية للحق المالي للمؤلف

تمهيد :

لا شك ان الحماية المدنية للحق المالي للمؤلف أو لمن آل اليه ذلك الحق انما تفترض مثل أمر هذا الاعتداء امام القضاء للحكم بما يراه اذاه .

بيد أن المقتن قد قدر ما يمكن ان يترتب على طول امد النزاع بين صاحب الحق وبين المعتدى من ضائقة للاضرار التي قد تلحق بالمدعى فقرر في المادة ٤٣ حق هذا الاخير في اتخاذ بعض الاجراءات التي يهتدف بعضها الى وقف الضرر الذي يتجم مستقبلا عن هذا الاعتداء ومنها ما يقصد به محاصرة الضرر الذي وقع فعلا .

ونعرض فيما يلي لهذه الاجراءات ثم نعرض للجزاء المدني لحماية هذا الحق :

المبحث الاول

الاجراءات التحفظية لحماية حق المؤلف

نصت المادة ٤٣ من قانون حماية حق المؤلف على انه " لرئيس المحكمة الابتدائية بناء على طلب المؤلف أو من يخلفه ومقتضى امر يصدر على عريضة ان يأمر بالاجراءات التالية بالنسبة لكل مصنف نشر او عرض بدون اذن كتابي من المؤلف أو من يخلفه بالمخالفة لاحكام المواد ٦ و ٧ فقرة اولى .

اولا : اجراء وصف تفصيلي للمصنف .

ثانيا : وقف نشر المصنف او عرضه او صناعته .

ثالثا : توقيع الحجز على المصنف الاصلى او نسخه (كتباً كانت او مسجوراً أو رسومات وكذلك على المواد التي تستعمل في اعادة نشره هذا المصنف او استخراج نسخ منه بشرط ان تكون تلك المواد غير صالحة الا لاعداد نشر المصنف .

رابعا : اثبات الاداء العلني بالنسبة لايقاع او تمثيل او لقاء مصنف بمسكين

الجمهور ومنع استمرار العرض القائم او حظره مستقبلا .

خامسا : حصر الايراد الناتج من النشر او العرض بمعرفة خبير يندب لذلك ان اقتضى الحال وتوقيع الحجز على هذا الايراد في جميع الاحوال .

ولرئيس المحكمة الابتدائية في جميع الاحوال ان ينتدب خبير لمداونة المحضر المكلف بالتنفيذ وان يفرض على الطالب ايداع كفالة مناسبة ، ويجب ان يرفع الطالب اصل النزاع الى المحكمة المختصة في خلال خمسة عشر يوما التالية لصدور الامر فاذا لم يرفع في هذا الميعاد زال كل اثر له .

ينصح هذا النص عن ان المقتن قد خول صاحب الحق في الاستغلال المالي للمصنف اللجوء الى رئيس المحكمة الابتدائية التي يقع في دائرتها موطن المعتدى لاستصدار امر على عريضة باتخاذ الاجراءات التي تخلص فيما يلي (١)

أ - اجراء وصف تفصيلي للمصنف :

ويهدف هذا الاجراء الى التأكد من عدم شرعية ماتم نشره من صور المصنف سواء كان صاحب الحق هو المؤلف او الناشر او الوارث او الموصى له ، ويدهى ان هذا الاجراء يقصد منه وقف الضرر الذي يمكن ان يتم مستقبلا من جراء هذا الاعتداء .

-
- (١) انظر في ذلك : د / السنيهوري في الوسيط ج ٨ ف ٢٤٦ ص ٤٢٥ .
- د / عبد المنعم فريج الصدة في حق المؤلف - المرجع السابق ف ٤٢ ، ص ٦٣ وما بعدها .
- د / احمد سلامة في المرجع السابق ف ١٨١ ص ٣٤٨ وما بعدها .
- د / حمدي عبد الرحمن في فكرة الحق - المرجع السابق ، ف ٩٩ ، ص ١٥٧ وما بعدها .
- د / عبد الرازق حسن فريج في نظرية الحق - المرجع السابق ف ٣٦ ص ٣٣ .
- الاستاذ / محمد كمال عبدالعزيز - المرجع السابق ص ٦٥ ، وما بعدها .

ب - وقف نشر المصنف :

سبق أن أوضحنا أن مدلول النشر يتمثل في استنساخ صور من المصنف ووضعها في متناول الجمهور ، وقد خولت الفقرة الثانية من المادة ٤٣ صاحب الحق في الاستغلال المالي للمصنف الحق نفسه طلب وقف نشره وعدم تداوله كلما شكل ذلك اعتداءً على حقه غير أنه لما كان اتخاذ هذا الاجراء قد يستتبع الاضرار بالمدعى عليه لمنسج صدور المصنف فإنه يجب على القاضي أن يتوخى الحيطة والحذر عند الامر باتخاذ ما وان كان الامر في النهاية موكل الى رأى القاضي الذي يحق له تقريره كلما تراعى له أن هذا الاجراء كليل بتفادى الضرر الذي ينجم عن هذا الاعتداء (١)

ج - توقيع الحجز على المصنف :

يتخذ الحجز على المصنف مدلولاً يختلف عن مدلول الحجز بمعناه العام ، إذ أن هذا المدلول الأخير يتمثل في وضع المال تحت يد القضاء لمنع صاحبه من القيام بأي عمل قانوني أو مادي يخرج المال أو ثماره عن ضمان الدائن الحاجز وذلك وفقاً للإجراءات التي يحددها قانون المرافعات المدنية والتجارية وذلك في حين أن الحجز على المصنف وإن كان يستتبع وضعه تحت يد القضاء إلا أنه يهدف إلى مجرد وقف الاعتداء على صاحب الحق في الاستغلال المالي للمصنف وفقاً لقانون حماية حق المؤلف وذلك عن طريق الأمر بوقف نشر هذا المصنف محل الاعتداء ومنع المعتدى من التصرف في النسخ التي تسم طبعها من تداولها بين الجمهور لما يترتب على ذلك من أضرار مادية تلحق بأصحاب الحق في هذا الاستغلال (٢) وتحدد نطاق هذا الحجز فيما يلي :

(١) د / حمام الدين الاهواني في الحق في الخصوصية ص ٢٩٣ / ٤٠١ /

• ٤٠٨

(٢) د / فتحي والي في التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية

ط ١٩٦٠ ص ٢٢٤ •

د / امينه النمر في القواعد العامة في التنفيذ بطريق الحجز ط ١٩٦٠

ص ٢٤٤ •

أولاً : أن هذا الحجز يستتبع وقف تداول النسخ المزورة بين الجمهور — مما يؤدي إلى وقف الاعتداء على حق المؤلف من تاريخ تنفيذ الحجز على تلك النسخ .

ثانياً : أنه يمثل وسيلة فعالة لحماية النسخة الأصلية أو صورها من اتلافها أو إخفائها بواسطة المعتدى وذلك بحسب أن الحجز يستتبع وضعها تحت يد القضاء مما يؤدي إلى حماية الدليل المادي على توافر هذا الاعتداء من جانب المدعى عليه .

ثالثاً : أن الحجز يمثل وسيلة لضمان حصول المؤلف على ما قد يحكم به القضاء في المستقبل من تعويض مالي لصاحب الحق المعتدى عليه في حالة ثبوت نسبة الاعتداء إلى المدعى عليه ^(١)

ألا أنه يجب ملاحظة أن الحجز وإن مثل طريقاً إلى الحفاظ على وسيلة إثبات هذا الاعتداء وتحديد الآثار الضارة المترتبة عليه إلا أنه في النهاية لا يعد وإن يكون إجراء لوقف تداول المصنف الذي وقع الاعتداء عليه فهو من ثم لا يرتبط بأية جريمة وإنما هو مجرد إجراء للحماية إلى أن يصدر الحكم في الدعوى من محكمة الموضوع ^(٢)

(١) د / السنيهوري في الوسيط ج ٨ ف ٢٤٦ ص ٤٢٧ .

— د / عبد الرشيد مأمون في رسالته السابقة ف ٤٩٦ ص ٤٩٤ / ٤٩٥ /

٤٩٦ وهامش ١ / من ص ٤٩٦ .

— د / أبو اليزيد المتيت ص ١٤١ .

(٢) د / عبد الرشيد مأمون ص ٤٩٦ هامش ٢ / .

— د / المتيت في المرجع والموضع السابق .

٢ - الحجز على المواد التي تستعمل في إعادة نشر المصنف :

وتشمل تلك المواد كل ما خصص للقيام بالاستنساخ غير المشروع للمصنف بشرط أن لا تكون صالحة إلا لاعادة نشر هذا المصنف دون غيره ويصدق ذلك على الاكشيشيات والاختام والحروف المجموعة وكل ما يستعمل في الكتابة الخاصة بموضوع المصنف او رسومه وذلك بحسب ان تلك المواد تصلح لاعادة نشر المصنف .

اما ما يصلح لاعادة نشر هذا المصنف وغيره من المصنفات فانسبه
لايجوز الحجز عليه كالمطبعة والحروف التي لم يتم جمعها والسوق
الخاص بالطباعة وغير ذلك من الادوات التي يمكن الاستفادة منها في
اغراض لا تقتصر على نشر اعاده هذا المصنف الذي تم الاعتناء عليه .
كما يشمل الحجز الايرادات الناتجة عن الاستغلال غير المشروع
للمصنفات التي تم نشرها .

وتجدر الإشارة في هذا الصدد الى الأمور التالية :

الامر الاول : أنه ليس ثمة ما يحول دون حق رئيس المحكمة في الزام المؤلف او خلفه بايداع كفالة مناسبة كشرط لاتعام تلك الاجراءات .

الامر الثاني : أنه يتعين على المؤلف او خلفه رفع اصل النزاع الى المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدور الامر بتنفيذ تلك الاجراءات .
ويتربط على عدم الالتزام بذلك زوال كل اثر للامر الصادر بذلك وعودة كل شيء الى اصله ومن ثم فان الحجز الذي تم يصبح باطلا كما يحق للناسر العودة الى ماكان عليه قبل تنفيذ تلك الاجراءات (1)

الامس الثالث : أنه ليس ثمة ما يحول دون حق من صدر ضده الامر بتنفيذ هذه الاجراءات من التظلم منه امام رئيس المحكمة الذي اصدره .

(١) د / السنهوري في الوسيط ج ٨ ف ٢٤٦، ٢٤٧، ٢٤٨، ص ٤٢٥.

ولا يخلو الحال بعد ذلك من ان يصدر الحكم على وجه من وجوه ثلاثة :
فاما ان يصدر بتأييد الامور باتخذ تلك الاجراءات او بالفائها او بالعادل
عنها الى طريقة وضع الحراسة على المصنف محل النزاع .

واذا كان الحكم على هذا الوجه الاخير فانه يلزم ان يعين رئيس
المحكمة حارسا يقيم بتولى اعادة نشر المصنف على ان يودع الايراد الناتج
عنه في خزانة المحكمة الى ان تفصل هذه الاخيرة في اصل النزاع وذلك وفقا
لما تقضى به المادة ٤٤ من قانون حماية حق المؤلف^(١)

(١) ويعتبر الحكم الصادر في التظلم حكما قضائيا حل فيه رئيس المحكمة
محل المحكمة الابتدائية ولذلك يجوز استئناف هذا الحكم امام محكمة
الاستئناف .

وذلك هو ما عبرت عنه محكمة النقض من ان " الحكم الصادر في التظلم
المرتفع طبقا لحكم المادة ٤٤ من القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ . .
يعتبر حكما قضائيا حل به القاضي الامر محل المحكمة الابتدائية وليس
مجرد امر ولائي . لذلك يكون رفع الاستئناف عن الحكم الصادر من
رئيس المحكمة في التظلم الى محكمة الاستئناف ولا يمنع من هذا النظر
ما اوردته المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ من ان
رئيس المحكمة الابتدائية يحكم في التظلم بصفته قاضيا للامور المستعجلة
وذلك ان هذا الوصف لا يتفق ونصوص القانون المذكور التي تفيد بحكم
مطابقتها لاصول الاحكام العامة للاوامر على العرائض ان ما عهد به
المشرع الى رئيس المحكمة هو من نوع ما عهد به الى قاضي الامر
الوقتي ولئن كان القاضي الامر (رئيس المحكمة) وهو يصدد تظلم
التظلم في امر الحجز لا يستطيع ان يمس موضوع الحق الا ان ذلك
لا ينبغي ان يحجبه عن استظهار بلوغ الجدل في المنازعة المعروضة
لا يفصل في الموضوع بل ليفصل فيما يبدو له انه وجه الصواب في
الاجراء المطلوب دون ان يبنى حكمه على مجرد الشبهة . . . "

— انظر في ذلك نقض مدني في ٦ ديسمبر ١٩٦٢ — مجموعة احكام
النقض ص ١٣ رقم ١٢٢ ص ١٩٠٢ .

البحث الثالث الجزاء المدني

يفترض الحكم بالجزاء المدني على من يثبت اعتدائه على الحق المالي للموئلف ضرورة توافر مسئوليته المدنية عن هذا الاعتداء .

ووفقا للقواعد العامة فانه يلزم لقيام هذه المسئولية توافر عناصرها المتمثلة في الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما . ونشير فيما يلي الى تلك العناصر بالكلية التالية :

اولا : عنصر الخطأ .

ويعنى الخطأ في هذا الصدد الاخلال بالواجب القانوني بضرورة عدم الاعتداء على الحق في الاستغلال المالي للمصنف بآية صورة من صور هذا الاستغلال ، وذلك بحسب ان الخطأ المرتب للمسئولية المدنية يتمثل فسي الاخلال بواجب قانوني من شخص توافر لديه التمييز^(١)

وانظر نقض مدني في ١٩٦٤/٢/٦ س ٣٧ رقم ١٤٤ المنشور في مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة النقض في خمس سنوات من ١٩٦٦-١٩٦١ ونقض مدني في ٧ يولية ١٩٦٤ س ١٥ ف ١٤٢ ص ٩٣٢ .
وانظر د / السنهوري في الوسيط ح ٨ ف ٢٤٧ ص ٤٢٨ .
د / عبد الرشيد مأمون في رسالته المرجع السابق ف ٤٦٤ ص ٤٦٨ ، وما بعدهما .

(١) انظر في ذلك : د / سليمان مرقس في الوجيز في الالتزامات ط ١٩٦١ ف ٣٥٢ ص ٣٦٨ د / عبد المنعم الصدة في مصادر الالتزام ط ١٩٦٩ ف ٤١٦ ص ٤٨٧ د / محمود جمال الدين زكي في الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المصري - مصادر الالتزام الجزء الاول ط ١٩٦٨ ص ٢٣٧ د / عبد المنعم البدر اوى في النظرية العامة للالتزامات الجزء الاول مصادر الالتزام ط ١٩٦٨ ص ٤٥٣ د / اسماعيل غانم في النظرية العامة للالتزام ح ١ مصادر الالتزام ط ١٩٦٣ ص ٣٢٤ د / عبد الرشيد مأمون في الحق الادبي للموئلف المرجع السابق ف ٢٤٦ ص ٤٥٦ .

ولاريب ان الخطأ في حالتنا تلك قد يكون عقديا متى صدر الاعتداء على المصنف من جانب من تربطه علاقة تعاقدية بصاحب الحق في الاستغلال المالي للمصنف كما لو تحقق هذا الاعتداء من الناشر الذي تربطه بالمؤلف علاقة تعاقدية بخصوص المصنف المعتدى عليه . وقد يكون هذا الخطأ تقصيرا متى صدر عن من لا تربطه صلة تعاقدية بصاحب الحق في استغلال المصنف وبخصوصه .

وفي كلتا الحالتين فانه يقع على عاتق المدعى اثبات توافر الخطأ في جانب المدعى عليه وذلك نظرا لوجوب اثباته في الحالة الاولى وفقا للقواعد العامة ولعدم امكان افتراض الخطأ في الحالة الثانية لورود حالاته على سبيل الحصر ، ويدهى أن الخطأ في حالتنا تلك ليس من بين هذه الحالات (١)

ثانياً: عنصر الضرر .

ويتمثل هذا العنصر فيما حاق بصاحب الحق المالي على المصنف من ضرر مادي اصابه في حقوقه المشروعة عليه وبحسب ان الضرر في تلك الحالة انما هو ضرر مادي فان الفقه والقضاء يجمع على ضرورة اثبات وقوعه (٢)

(١) انظر نقض مدني في ٢ اكتوبر مجموعة المكتب الفني س ١٢ ، ق ٩٣ ، ص ٦٠١ ، ونقض مدني في ٧ يولييه ١٩٦٤ مجموعة المكتب الفني س ١٥ ق ١٤١ ص ٩٢٢ .

(٢) انظر في ذلك : د / عبد الرشيد مأمون في رسالته السابقة ف ٤٥٧ ص ٤٦٢ ، ٤٦٣ ، د / حسام الدين الاهواني في الحق فسي الخصوصية ص ٤٤٢ وما بعدها ، وانظر كذلك : حكم محكمة الاسكندرية في ١٦ يونية ١٩٣٤ جازيت المحاكم المختلطة السنة ٢٥ رقم ٧٧ ص ٧٩ ، واستئناف مختلط في ١٨ فبراير سنة ١٩٣٧ - جازيت المحاكم المختلطة س ٢٧ رقم ١٩٥٧ ص ١٢١ .

ثالثاً : رابطة السببية بين الخطأ والضرر :

ويتحقق وجود هذه الرابطة كلما قامت العلاقة بين خطأ المدعى عليه وما حاق بالمدعى من ضرر وفقاً للقواعد العامة التي نصت عليها المادة ١٦٣ مدني بقولها " كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض " .

وانذا ما توافرت تلك العناصر الثلاثة تحققت مسؤولية المعتدى على المصنف ومن ثم يتعين الحكم عليه بالجزاء المدني :

صور الجزاء المدني :

نصت المادة ٤٤ من قانون حماية حق المؤلف على انه " يجوز للمحكمة المطروح امامها اصل النزاع بناء على طلب المؤلف او من يقوم مقامه ان تأمر باتلاف نسخ او صور المصنف الذي نشر بوجه غير مشروع والمواد التي استعملت في نشره بشرط ان لا تكون صالحة لعمل آخر ولها ان تأمر بتغيير معالم النسخ والصور والمواد اوجعلها غير صالحة للعمل وذلك كله على نفقة الطرف المسئول على انه يجوز للمحكمة اذا كان حق المؤلف ينقضي بعد فترة تقل عن سنتين ابتداء من تاريخ صدور الحكم وبشرط عدم الاخلال بحقوق المؤلف المنصوص عليها في المواد (٥ ف ١) ، (٧ ف ١) ، (٩ ف ١) ان يستبدل الحكم بتثبيت الحجز التحفظي على هذه الاشياء وفاء لما تقضى به للمؤلف من تعويضات بالحكم باتلاف او تغيير المعالم وكذلك لا يجوز الحكم بالاتلاف او تغيير المعالم اذا كان النزاع المطروح خاصاً بترجمة مصنف الى اللغة العربية بالمخالفة لحكم المادة الثامنة ، ويقتصر الحكم على تثبيت الحجز التحفظي على المصنف المترجم وفاء لما تقضى به المحكمة للمؤلف من تعويضات ، وفي كل الاحوال يكون للمؤلف بالنسبة لدينه الناشئ عن حقه في التعويض امتياز على صافي ثمن بيع الاشياء وعلى النقود المحجوز عليها ولا يتقدم على هذا الامتياز غير امتياز المصروفات القضائية والتي تنفق لحفظ وصيانة الاشياء ولتحصيل تلك المبالغ " .

كما نصت المادة ٤٦ على انه " لا يجوز باي حال ان تكون البنائس محل حجب تطبيقاً للمادة العاشرة من هذا القانون ولا ان يقضى باتلافها او مصادرتها بقصد المحافظة على حقوق المؤلف المعماري الذي تكسبون

تصميماته ورسومه قف استعملت بوجه غير مشروع .

ويصح ما نصت عليه المادة ٤٥ عن ان الاصل في الجزاء المدني على الاعتداء على الحق في الاستغلال المالي للمصنف هو التنفيذ العيني ممثلاً في اتياف المصنف الذي نشر بوجه غير مشروع الا ان المقتن قد خرج على هذا الاصل فأجاز الحكم بالتعويض بمقابل بدلا من الاتلاف في بعض الحالات كما انه أوجب هذه الصورة الاخيرة من التعويض في بعض الحالات .

ونعرض فيما يلي لاتياف المصنف ثم لحالة التعويض الجوازي بدلا من الاتلاف ثم لحالات التعويض الوجوبي بدلا منه كذلك ، وذلك على النحو التالي :

اولا : اتياف المصنف الذي نشر بوجه غير مشروع : (١)

لا شك ان الحكم باتياف المصنف الذي نشر بوجه غير مشروع انما يعنى ازالة كل اثر للاعتداء الذي وقع على من له الحق في الاستغلال المالي للمصنف وذلك عن طريق الابر باتياف نسخ المصنف المعتقدى عليه او اتياف صورته التي نشرت على هذا الوجه ، ان يتحقق بذلك خروج المصنف عن امكان تداوله بين الجمهور فضلا عن ذلك فان الحكم الصادر باتياف يصدق على جميع المواد التي استعملت في نشر هذا المصنف متى كانت غير صالحة لعمل آخر وذلك كالكشيبات والحروف المجموعة والبروفات وغير ذلك مسن الادوات التي استعملت خصيصا لطباعة او تصوير المصنف المعتقدى عليه على ان يتم ذلك على نفقة المحكم عليه بحسب انه التسبب فيما وقع .

ولاريب ان هذا التعويض العيني المتمثل في اتياف المصنف الذي نشر بوجه غير مشروع انما يعتبر خيرا من التعويض بمقابل المتمثل في مبلغ نقدي وذلك بحسب ان الاول يستتبع جبر كل ما اصاب المعتقدى عليه من ضرر نظرا لانه يعيد الحال الى ما كانت عليه قبل ارتكاب الخطأ الذي ادى الى وقوع الضرر .

(١) انظر في ذلك : د / احمد سلامة في المرجع السابق ف ١٨١ ص ٣٥٠

- د / ابو اليزيد المتيث ص ١٤١ .

- د / حمدي عبد الرحمن في المرجع السابق ف ١٠٠ ص ١٥٩ .

الا ان المقتن قد راعى ضرورة التوفيق بين المصلحة العامة ومصلحة المؤلف فأجاز عدم الاتفاق في بعض الحالات بينما اوجب عده في حالات اخرى على ما سنعرض له توا .

ثانيا : التعويض الجوازي للمحكمة بدلا من الاتفاق :

لقد افصحت الفقرة الاولى من المادة ٤٥ على جواز الحكم بالتعويض بمقابل بدلا من التنفيذ العيني باتلاف المصنف وذلك في الحالة التي يكون الحق المالي فيها للمؤلف او خلفائه سينقضى بعد فترة تقل عن سنتين ابتداء من تاريخ صدور الحكم مع تثبيت الحجز التحفظي على الاشياء والنقود التي تم الحجز عليها من قبل وذلك حتى يتمكن المؤلف او خلفاؤه ممن الحصول على التعويض المحكوم به من النقود المتحصلة من الايراد الناتج عن النشر وذلك فضلا عن حق المؤلف او خلفائه في اقتضاء التعويض من ثمن الاشياء التي حكم بتثبيت الحجز عليها من نسخ المصنف والمواد المستعملت في نشره .

ولقد راعى المقتن في تشريع هذا الحكم ملائمة لكل من المحكوم له والمحكوم عليه وذلك بحسب ان الحكم بالاتلاف لن يجدي المضرور نفعا فضلا عن انه قد يحول دون امكن الوفاء بالتعويض من المحكوم عليه ومن ثم رأى المقتن جواز العدول الى الاتفاق وبخاصة مع وجود ما يبرر الحكم به من قلّة المدة المتبقية على انتهاء الحماية القانونية للمصنف .

ووفقا لما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة ٤٥ فان حق المؤلف او خلفائه في الحصول على التعويض من النقود ومن ثمن الاشياء يكون حقا متازا يتقدم به على سائر الدائنين الآخرين عدا المصروفات القضائية ومصروفات الحفظ والصيانة والتحويل .

واخيرا فانه يجب ان يلاحظ ان الحكم بالتعويض بمقابل بدلا من الاتفاق انما هو امر جوازي للمحكمة في هذه الحالة ومن ثم فانه يكون من حق القاضي الامر بالاتلاف دون اللجوء الى الحكم بالتعويض^(١)

(١) وذلك بخلاف الاعتداء على الحق الادبي الذي يلزم المحكمة وجوبا

ثانيا : التعويض الوجهي بدلا من الاتفاق :

يؤخذ مما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٤٥ وما نصت عليه المادة ٤٦ انه يتعين على المحكمة الحكم بالتعويض بدل الاتفاق في حالة النزاع الخاص بترجمة مصنف الى اللغة العربية ولقد سبق لنا ان اشرنا الى ان المادة الثامنة من قانون حماية حق المؤلف قد حمت الحق في استغلال المصنفات المدونة بلغة اجنبية عن طريق ترجمتها الى اللغة العربية خلال خمس سنوات من تاريخ النشر الاول لها وان ذلك يصدق على ترجمة المصنف الموضوع بلغة اجنبية الى لغة اجنبية اخرى . ومن ثم فانه اذا قام احد المترجمين بنقل هذا المصنف خلال هذه المدة دون الحصول على اذن من المؤلف فانه يكون بذلك قد اعتدى على حق هذا الاخير في استغلال مصنفه . وكان الاصل العام يقضى بجواز ائتلاف النسخ المترجمة وفقا لمبدأ التنفيذ العيني .

الا ان المقتن قد راعى التوفيق بين المصلحة العامة التي تقتضي بضرورة الحفاظ على ما حققته الثقافة العربية من كسب وبين الحق الثابت للمؤلف او المترجم الاول فنصت الفقرة الثانية من المادة ٤٥ من قانون حماية حق المؤلف على انه " لا يجوز الحكم بالاتلاف او تغيير المعالم اذا كان النزاع المطروح خاصا بترجمة مصنف الى اللغة العربية بالمخالفة لحكم المادة الثامنة ويقتصر الحكم على تثبيت الحجز التحفظي على المصنف المترجم وفاء لما تقتضيه المحكمة للمؤلف من تعويضات (١)

== بالقضاء بتدبير المصنف او ائتلافه : انظر في تفصيل ذلك : دكتور :

السنهوري في الوسيط ج ٨ في ٢٥٠ ص ٤٣٠ / ٤٣١ .

- د / عبد الرشيد مأمون في رسالته السابقة ف ٤٢٤ ص ٤٧٥ .

- د / حمدي عبد الرحمن ف ١٠٥ ص ١٥٩ - د / مختار القاضي

في المرجع السابق ص ١٨٦ .

(١) انظر في ذلك :

د / احمد سلامة في المرجع السابق ف ١٨١ ص ٣٥٠ .

- د / حمدي عبد الرحمن في المرجع السابق ف ١٠٠ ص ١٥٩ .

ووفقا لهذا النص فان الحكم بالتعويض يكون وجوبيا دون التفتيش العيني بالاثلاف . ومن ثم فانه يجب على القاضى الحكم بتثبيت الحجز التحفظى على المصنف المترجم وعلى النقود المتحصلة من ثمن بيعه حستى يستوفى المؤلف او المترجم الاول حقه فى التعويض من هذه النقود ومن ثمن البيع للنسخ المحجوز عليها على ان يكون الحق فى التعويض حقا مستازا طبقا لما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة سالفة الذكر .

الا انه يجب ان يلاحظ ان هذا الحكم لا يصدق على حالة ما اذا كان المؤلف ذاته قد قام بترجمة المصنف الى اللغة العربية او قام بها المترجم الاول اذ تحول تلك الترجمة دون جواز ترجمة المصنف مرة اخرى الى اللغة العربية دون ان من المؤلف او المترجم والا شكل ذلك اعتداء على حقهما فاذا ما تحققت الترجمة فى هذا الغرض دون ان من المؤلف او المترجم جاز الحكم بالاثلاف هذا المصنف المترجم حيث لا تتحقق فى هذا الغرض الحكمة التى من اجلها غسل المقتن يد المحكمة عن جواز الحكم بالاثلاف فى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٤٥ حيث لم تعد الثقافة العربية بحاجة الى هذه الترجمة الثانية بعد وجود الترجمة الاولى ومن ثم فانه ليس ثمة ما يحول دون جواز الحكم بالاثلاف فى تلك الحالة^(١)

ثانيا مكرر : حالة النزاع المتعلق بحقوق المؤلف المعمارى :

لا شك ان استعمال التصميمات الهندسية الخاصة باحد المهندسين فى اقامة مبنى دون الحصول على اذنه انما يشكل اعتداء على حقه نفسى استغلال ابتكاره الذهني . . ومن ثم فان ذلك كان يستتبع بحسب الاصل تطبيق مانصت عليه المادة ١٠ من هذا القانون بجواز الحجز على هذا المبنى او تطبيق مانصت عليه المادة ٤٥ من ذات القانون من الحكم بالاثلاف المبنى او مصادره .

(١) د / السنهورى فى الوسيط ج ٨ ف ٢٥١ ص ٤٣١ / ٤٣٢ .

— د / مختار القاضى فى المرجع السابق ص ١٨٧ .

— د / عبد الرشيد مأمون فى المرجع السابق ف ٤٢٣ ص ٤٠٤ .

— د / ابو اليزيد المتيت فى المرجع السابق ص ١٤٢ .

بيد ان المقتن قد راعى ما يستتبعه تطبيق هذا الاصل من عدم التعادل بين الاعتداء على تلك التصميمات الهندسية وبين الحكم باتلاف الجنى او مصادرته لما هو معلوم من مدى التكلفة الباهظة فى انشاء هذا الجنى .

ومن ثم كان حكم المادة ٤٦ والذي يقضى بعدم جواز الاتسلاف او المصادرة كجزاء للاعتداء على حق المؤلف المعمارى . وذلك فضلا عن عدم جواز الحجز على هذا الجنى لاستيفاء التعويض منه نظرا لعدم امتياز هذا الحق وحتى لو فرض قيام المهندس بالحجز على هذا الجنى فانه يعامل كدائن عادي على مال ملوك لمدينه ونيزاحمه فى ذلك سائر الدائنين الآخرين (١)

-
- (١) د / المنهوى فى الوسيط ح ٨ ف ٢٥٢ ص ٤٣٣ / ٤٣٢ .
- د / عبد الرشيد مأمون فى المرجع السابق ف ٤٧٥ ص ٤٧٥ .
- د / ابو اليزيد المتيت فى المرجع السابق .
- د ط احمد سلامه فى المرجع السابق ف ١٨١ ص ٣٥٠ .
- د / حمدى عبد الرحمن فى المرجع السابق ف ١٠٠ ص ١٦٠ .

رابعاً : تقدير التعويض في حالة الاعتداء على حق المؤلف :

لقد اشرنا من قبل الى ما يقضى به الاصل العام في حالة ثبوت الخطأ في جانب المدعى عليه وهو ائتلاف المصنف وما اورده المقتن على هذا الاصل من استثناءات تحول فيها الى الحكم بالتعويض بدلاً من الائتلاف .

وهنا يثار التساؤل حول العناصر التي يمكن على اساسها تقدير هذا التعويض ، ولا ريب ان المقتن لم يفصح عن تلك المعايير التي يقدر التعويض على اساسها في تلك الحالة . ومن ثم فانه يجب الرجوع الى القواعد العامة بتقديره وهي تلك التي افصحت عنها المادة ٢٢١ مدني بقولها :
« اذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد او ينص في القانون فالقاضي وحده هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة ومافاته من كسب بشرط ان يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام او للتأخير في الوفاء به . »
ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية اذا لم يكن في استطاعة الدائن ان يتوقعه ببذل جهد معقول . - ٢ - ومع ذلك اذا كان الالتزام مصدره العقد فلا يلزم المدين الذي لم يرتكب غشاً او خطأ جسيماً الا بتعويض الضرر الذي يمكن توقعه عادة عند التعاقد . . . ومع ان الفقرة الاولى من المادة ٢٢١ قد نصت على ان تقدير التعويض يكون وفقاً لما لحق الدائن من خسارة ومافاته من كسب الا ان المادة ١٧٥ مدني لم تغفل الظروف الملازمة حينما نصت على ان " يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق الضرر طبقاً لاحكام المادتين ٢٢١ و ٢٢٢ مراعي في ذلك الظروف الملازمة . . . »
ومن ثم فان القواعد العامة لا تقدر التعويض بمدى ما لحق الضرر من خسارة ومافاته من كسب ونقط ولكيها تضع نصب عينيها الظروف الملازمة للضرر المادي الذي حاق بالمؤلف او خلفائه مما يجعل تقديرها للتعويض يراعى بعض الاعتبارات التي تتصل بمجازاة المعتدي ، وتشير فيما يلي الى ذلك بالكلية التالية :

اولاً : الاعتبار الخاصة بالمؤلف المعتدي عليه :

وتبرز اهم هذه الاعتبارات متمثلة في المكاة الاجتماعية للمؤلف وسعته العلمية وطبيعة تخصصه ومدى الحاجة اليه وبلغ الضرر الذي حاق به ومدى حرصه على حقوقه وفقاً للحماية المقررة لمصنفاته .

اذ ليس ثمة شك في ان هذه الاعتبارات لها ظلالها على تحديد قيمة التعويض حيث لا منازعة في ان ما يستحقه استاذ جامعي يختلف في مسدده عما يستحقه الطالب مثلا عند الاعتداء على مصنفيهما .

ثانيا : الاعتبارات الخاصة بالمصنف محل الاعتداء :

وهي تلك التي يقوم على رأسها الاعتبار الخاص بالقيمة العلمية أو الادبية للمصنف ، اذ لا ريب ان الاعتداء على مصنف يتمثل موضوعه فسي قصة بوليسية ليس كالاعتداء على مصنف في الطب أو الهندسة أو السيرة أو القانون .

وذلك فضلا عن الاعتبار الخاص بمدى انتشار النسخ المزورة من المصنف اذ انه من البدهي ان مدى الضرر الذي يحقق بالمؤلف أو خلفائه يتوقف على الى حد كبير على مدى هذا الانتشار - حيث تزداد تلك الاضرار مع ازدياد انتشار المصنف - ومن ثم - فانه لا تثريب على المحكمة ان قدرت التعويض مراعية قيمة الثمن الذي بيعت به كل نسخة مزورة فضلا عن اعداد تلك النسخ (١) وذلك هو ما ذهبت اليه محكمة النقض حينما قدرت التعويض الذي يستحقه المؤلف بالنسبة الى ما عاد على المعتدى من ربح بحسب عدد الطباعات التي قام بطبعها وما تم بيعه من نسخ المصنف محل الاعتداء (٢)

ثالثا : الاعتبار الخاص بمجازاة المعتدى :

لا شك ان الحكم على المعتدى بالتعويض يمثل جزءا من دنيا لتبشوت تلك المسؤولية قبله . عما وقع من ضرر تسبب فيه للضرور ولا ريب ان تقدير ضرر ذلك التعويض بحسب القواعد العامة انما يتحدد على اساس ما لحق الضرور من ضرر .

بيد ان تقدير التعويض على هذا الاساس قد لا يمثل ردعا للمعتدى ، عن تكرار هذا الاعتداء . ومن ثم رأى جانب من الفقه انه ليس ثمة ما يمنع

(١) د / حسام الدين الاهواني في الحق في الخصوصية ص ٤٤٧ .

(٢) انظر نقض مدتي في ٧ يولية ١٩٦٤ مجموعة المكتب الفني س ١٥

ق ١٤١ ص ٩٢٢ .

من ان تزيد قيمة التعويض عن قدر الضرر وذلك للتخفيف من وقع الاسـ
الى المؤلف من ناحية ولردع المعتدى عن تكرار هذا الاعتداء من ناحية
اخرى .

وفضلا عن ذلك فان ضالة مبلغ التعويض قد يستتبع تراخى المؤلفين
فى الدفاع عن حقوقهم ومقاضاة المعتدى وفى ذلك من الخطورة ما فيه .
وبالاضافة الى ما تقدم فان رفع قيمة التعويض يحول دون استفسادة
المعتدى من اعتدائه وذلك من شأنه ان يثنيه عن معاودة التفكير فى مثل
هذا الاعتداء (١)

(١) د / حـسام الدين الاهوانى فى المرجع السابق ص ٤٤٨ / ٤٥١ .
د / عبد الرشيد مأمون فى المرجع السابق ص ٤٨٧ .

الفصل الثالث

الحماية الجنائية لحقوق المؤلف

تمهيد :

لم يكتف المقتن بما أسبغه من حماية مدنية على حقوق المؤلف ولكنسه شاء ان يسبغ على تلك الحقوق من الحماية الجنائية ما يجعلها اكثر امنا من الاعتداء عليها ، بحسب ما يمثل الجزاء الجنائي من قسوة في رده و زجره وذلك بخلاف التعويض الذي قد يمثل في بعض الاحيان اغراء بمعاودة هذا الاعتداء طالما أن المعتدي يشعر بان الامر سيؤول في النهاية الى دفع مبلغ من المال قد يربو عليه ما جناه من ارباح غير مشروعة .

اما وان هذا الحق مصون بالحماية الجنائية كذلك فلا ريب ان ذلك يمثل وسيلة للحد من وقوع تلك الجريمة (١)

وليست الحماية الجنائية لحقوق المؤلف وليدة القانون رقم ٣٥٤ الصادر سنة ١٩٥٤ لحماية حق المؤلف ولكنها حماية تعاصر في ميلادها قانون العقوبات الحالي منذ ظهوره حيث كانت المادة ٣٤٨ عقوبات وما بعدها تحمي حقوق المؤلفين بفرض العقوبة على كل من قارف جريمة التقليد بما تمثله من اعتداء على تلك الحقوق . وان خلت نصوص القانون المدني من اي تنظيم لذلك ، حتى جاء القانون ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ فالت المادة ٥١ منه المواد من ٣٤٨ الى ٣٥١ من قانون العقوبات وقصرت حماية حقوق المؤلف على المادتين ٤٧ ، ٤٨ من القانون الصادر سنة ١٩٥٤ والخاص بحماية حق المؤلف .

ونعالج فيما يلي اركان تلك الجريمة ثم العقوبات المقررة لها ثم نحاول من بعد استطلاع وجهة نظر الفقه الاسلامي ازاء مسيدي شرعية تلك العقوبة .

(١) د / عبد الرشيد مأمون في المرجع والموضع السابق .

- ١ -

أركان جريمة التقليد

نصت الفقرة الاولى من المادة ٤٧ من قانون حماية حق المؤلف على أن " يعتبر مكوّنًا لجريمة التقليد ومعاقب عليه بغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تزيد عن مائة جنيه كل من ارتكب أحد الأفعال الآتية :

أولاً : من اعتدى على حقوق المؤلف المنصوص عليها في المواد ٥ و ٦ و ٧ فقرة أولى وثالثة من القانون .

ثانياً : من باع مصنفاً مقلداً أو من أدخل في القطر المصري دون إذن مسبق المؤلف أو من يقوم مقامه مصنفات منشورة في الخارج وتشملها الحماية التي يفرضها هذا القانون .

ثالثاً : من قلد في مصر مصنفات منشورة بالخارج وكذا من باع هذه المصنفات أو تولى شحنها إلى الخارج

ونعرض فيما يلي للركن المادي لهذه الجريمة ثم لركبتها المعنوي :

١ - الركن المادي لجريمة التقليد

ينصح نص المادة ٤٧ السالف ذكره عن أن الركن المادي لتلك الجريمة يتحقق بواحد من الأفعال الآتية :

١ - الاعتداء على حقوق المؤلف المالية والأدبية المنصوص عليها في المواد ٥ و ٦ و ٧ فقرة أولى وثالثة .

ومن المعلوم أن المادة الخامسة قد عالجت الحق الأدبي للمؤلف في تقرير نشر مصنفه وفي تعيين ذلك النشر كما أن الفقرة الأولى من المادة السابعة قد عالجت حق المؤلف في إدخال ما يراه من تعديل أو تحويل على المصنف ، في حين أن المادة السادسة قد عالجت ما يتضمنه حق المؤلف في الاستغلال المالي لمصنفه كما أن الفقرة الثانية من المادة السابعة قد نصت على حق المؤلف في الاستغلال المالي لمصنفه عن طريق الترجمة ثم كانت الفقرة الثالثة

من المادة السابعة والتي قضت بعدم جواز مباشرة أى صورة من صور الاستغلال المالى للمصنف دون اذن كتابى من المؤلف او ممن يخلفه .

٢ - بيع المصنفات التى يعتبر نشرها اعتداء على حق المؤلف فى مصر او ادخال هذه المصنفات الى مصر دون اشتراط الاشتراك فى التقليد من هذا اذ انك حيث يكفى لقيام تلك الجريمة مجرد البيع او الادخال الى مصر مع العلم بحصول هذا التقليد دون اذن من المؤلف او ممن يخلفه .

٣ - من قلد فى مصر مصنفات منشورة فى الخارج وكذا لك من باع هذه المصنفات او صورها او تولى شحنها الى الخارج^(١)

وحتى يتحقق الركن المادى لتلك الجريمة فانه يلزم وقسوس التقليد فعلا وذلك بقيام المعتدى بممارسة واحدا او اكثر من تلك الامور المنصوص عليها فيما سبق كأن يصدر ناشر طبعة لمصنف دون اذن مؤلفه او يتولى مترجم ترجمة هذا المصنف دون اذن من صاحبها او يظهر شخص عملا ادبيا فى مظهر آخر كتحويل قصة الى عمل مسرحى او قيام شخص ببيع مصنف مقلد او ادخله الى مصر دون اذن من المؤلف^(٢)

(١) ويعتبر الفاعل الاصلى فى تلك الجريمة من تم التصدير لحسابه او امر به ذ / مختار القاضى فى المراجع والموضع السابق ص ١٨٣ .

ولقد اثير التساؤل فى هذا الصدد حول مدى قيام تلك الجريمة فى حالة ما اذا تم التصدير لمصنفات قلدت فى الخارج وادخلت خفية الى مصر ثم يصادر اعادة تصديرها . فيرى الدكتور القاضى فى المراجع والموضع السابق انه اذا تحققت شروط البيع المحرم بالنسبة لهـ المصنفات فان المصدر يقع تحت طائلة العقاب وكذلك اذا عد شريكنا كما يقع من ادخلها فى مصر كما ان هذه الجريمة تتحقق ولو كان ادخال المصنفات بقصد اعادة تصديرها حيث لا يعبأ القانون بالغرض من ادخالها الى مصر .

(٢) د / السنهورى فى الوسيط ج ٨ ف ٢٤٦ ص ٤٢٦ .

د / ابو اليزيد المتيت فى المراجع السابق ص ١٤٩ .

وفضلا عن ذلك فإنه يلزم لقيام هذا الركن وقوع فعل من تلك الأفعال المؤثرة على مصنفات محمية طبقا للقانون المصرى .

وحسب ما نصت عليه المادة ٤٩ (١) فإن القلمون يحمى المصنفات التى تكون للمصريين والاجانب على حد سواء متى تم النشر لأول مرة فى مصر وذلك فضلا عن مصنفات المصريين التى تنشر فى الخارج (٢)

(١) وتنص هذه المادة على ان " تسرى احكام هذا القانون على مصنفات المصريين والاجانب التى تنشر او تمثل او تعرض لأول مرة فى مصر وكذا لك على مصنفات المؤلفين المصريين التى تنشر او تمثل او تعرض لأول مرة فى بلد اجنبى اما مصنفات المؤلفين الاجانب التى تنشر لأول مرة فى بلد اجنبى فلا يحميها هذا القانون الا اذا كانت محمية فى البلد الاجنبى وشرط ان يشمل هذا البلد الرعايا المصريين بحماية مماثلة لمصنفاتهم المنشورة او المثلة او المعروضة لأول مرة فى مصر وان تمتد هذه الحماية الى البلاد التابعة لهذا البلد الاجنبى " .

(٢) ويرى جانب من الفقه ان " هذا الحكم يتضمن خروجاً على مبدأ اقليمية القانون ويؤدى حتماً الى تنازع بين القانون المصرى والقوانين الاجنبية التى نشرت فيها وفقاً لتطبيق مبدأ اقليمية القانون هناك " ثم ان قانون المؤلف ليس من قبيل الاحوال الشخصية والقوانين الاخرى التى جرى العرف الدولى على تطبيقها تطبيقاً شخصياً حتى يمكن ان يقال ان المشرع قد استند الى العرف وانما هو من صميم المواد المدنية .

وباستقراء الاحكام المدنية فى هذا الشأن نجد ان هذا الحكم مخالف للمادة ١٨ من القانون المدنى حيث يطبق على المنقول قانون الجهة التى يوجد بها هذا المنقول وقت تحقق السبب التى ترتب عليه كسب الحياة او الملكية او الحقوق العينية الاخرى او فقدتها كما انه يحتمل ان يخالف الفقرة الاولى من المادة ١٩ الخاصة بالالتزامات التعاقدية وهى تقضى بان هذه الالتزامات يطبق عليها قانون الدولة المستولى يوجد بها الوطن المشترك للمتعاقدين اذا اتحدا موطناً فسيلاً اذا اختلفا موطناً سرى قانون الدولة التى تم فيها التعاقد . هذا ما لم

الا ان المقتن قد وضع قيداً على حماية مصنفات الاجانب التي تنشر
لاول مرة في الخارج حيث اشترطت المادة ٤٩ لحماية المصنفات ضرورة
توافر شرطين :

الشرط الاول : ان تكون هذه المصنفات محمية بقانون الدولة التي نشرت
فيها . الا انه ليس من الحتمي ان تكون الدولة الاجنبية التي نشر فيها
المصنف هي التي يتبعها المؤلف فقد يكون المؤلف فرنسيا ينشر مصنفاته

يتفق المتعاقدان اويبين من الظروف ان قانونا آخر هو الذي يسر
تطبيقه (وذلك في حالة ما اذا كان هناك عقد لنشر المصنف في
الخارج) كما يحتمل ايضا ان يخالف نص الفقرة الاولى من المادة
٢١ وهي تنص على ان يسرى على الالتزامات غير التعاقدية قانون
البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام . (وذلك في حال
الاعتداء على حق المؤلف في الخارج) . والظاهر ان المشرع قصد
لجا الى هذه الاحكام مخالفاً بذلك احكام القانون المدني ومستفيداً
من الرخصة المعطاة للمشرع بالخروج عن هذه الاحكام في المادة ٢٣
لسبب تدعو اليه ظروف خاصة وهي ان كثيراً من البلاد الناطقة
بالعربية وهي التي يحتمل ان تروج فيها مصنفات المصريين لم تنظم
حق المؤلف عندها تنظيمًا خاصاً فأثر المشرع المصري ان يتولى هو
حماية المؤلفين المصريين حيث تقصر القوانين الاجنبية عن حمايتهم
د / مختار القاضي في المراجع السابق ص ١٩٠ كما اثير التساؤل حول
الحالة التي يشترك فيها مصري واجنبي في مصنف ينشر لأول مرة " في
الخارج اذا كانت الدولة التي ينشر فيها المصنف لا تحمي المصنفات
المماثلة التي تنشر لأول مرة في مصر ، حيث يتمتع في تلك الحالة
الشريك المصري بالحماية القانونية ولا يتمتع بها الشريك الاجنبي .
ولكن هل يمكن تطبيق هذا الحكم في حالة ما اذا كان المصنف
مشاركاً ولا يقبل التجزئة ؟ يرى المرحوم الدكتور مختار القاضي بحق انه
متى وجد سبب لتطبيق القانون المصري وسبب آخر لتطبيق قانون
اجنبي وجب تفسير ذلك لصالح التشريع المصري المستمد من السيادة
القومية : د / مختار القاضي في المراجع السابق ص ١٩٢ .

في أمريكا مثلاً وذلك هو ما يفهم مما جرت عليه عبارة النص من أن " مصنفات المؤلفين الأجانب التي تنشر لأول مرة في بلد أجنبي لا يحميها القانون إلا إذا كانت محمية في البلد الأجنبي " أي البلد الذي تنشر فيه (١)

الشرط الثاني : أن يتوافر لمصنفات المصريين في هذا البلد الأجنبي حماية مماثلة لمصنفاتهم التي تنشر لأول مرة في مصر مع ضرورة امتداد هذه الحماية إلى البلاد التابعة لهذا البلد الأجنبي .

ولقد عللت المذكرة الإيضاحية لهذا القيد الأخير بأن المصنف العربي قد لا يكون معروفاً في دولة أجنبية إلا أنه معروف في البلاد التابعة لها فترثى حماية للمؤلفين المصريين في الدول ذات الصبغة العربية التابعة للدولة الأجنبية التي تخضع لهذا السبب للتشريع الأجنبي .

مدى تحقيق الركن المادي للجريمة في حالة عرض المصنف المقلد للبيع :

لقد اثير خلاف في الفقه حول مدى تحقق الركن المادي لتلك الجريمة في حالة ما إذا اقتصر دور الشخص على مجرد عرض المصنف المقلد دون بيعه .

وسرز في هذا الصدد الاتجاهين التاليين :

الاتجاه الأول : يرى أنه لا يمكن أن يكون العرض مكوناً للركن المادي في هذه الجريمة وذلك لما يلي :

أولاً : أن المقتن قد قصر العقاب على حالة بيع المصنف دون عرضه وذلك بدلالة نصه على الحالة الأولى دون الثانية ولا يدل هذا القصر إلا على اتجاه قصده إلى قصر العقاب على الحالة الأولى دون الثانية .

ثانياً : أن عرض المصنف للبيع لا يعدو أن يكون شروعاً في ارتكاب جريمة التقليد ومن المسلم به أنه لا عقاب على الشروع في الجنح إلا بنص (٢)

(١) د / مختاراً لقاضي في المراجع السابق ص ١٩١ .

(٢) انظر المادة ٤٧ عقوبات مصرى .

ومع ذلك يرى أنصار ذلك الاتجاه أن امتناع العقاب على العرض للبيع لا يحول دون احقية الضرر في المطالبة بالتعويض وفقا لأحكام القانون المدني (١)

الاتجاه الثاني: يرى أنه ليس ثمة فارق بين العرض والبيع فكلاهما مكون للركن المادي لجريمة التقليد وذلك بدليل ما يلي :

أولا : أن مدلول كلمة البيع يتسع معناها ليصدق على العرض للبيع وذلك هو ما يجب الأخذ به حيث أن القول بخلاف ذلك يستتبع عدم مؤاخنة عارضى المصنفات وذلك على الرغم من أن التحقق من العرض يكون أكثر سهولة من التحقق من حدوث البيع (٢)

ثانيا : أن العرض لا يعتبر شروعا في جريمة وإنما هو محقق للجريمة ذاتها ومن ثم فإنه ليس ثمة ما يمنع من العقاب عليه .

ثالثا : أن المقتن قد عاقب من أدخل في مصر المصنفات الأجنبية المنشورة في الخارج دون إذن من المؤلف متى كانت مشمولة بالحماية القانونية سواء عرضت للبيع أو لم تعرض وليس من المعقول أن يضع المقتن للمصنفات الأجنبية حماية تفوق حمايته للمصنفات الوطنية .

ومن ثم فإن تجريم عرض المصنفات الوطنية المقلدة يكون من باب أولى على أساس الاستنتاج وهو أمر متبع في القانون الجنائي (٣)

وبعد ولنا أن ما اعتمد عليه أنصار هذا الاتجاه الأخير إنما هو محل نظر وذلك لما يلي :

(١) د / أبو اليزيد المتيت في المرجع السابق ص ١٤٩ / ١٥٠ .

(٢) د / مختار القاضي في المرجع السابق ص ١٨٣ .

(٣) د / عبد الرشيد مأمون في رسالته السابقة ف ٥٠٧ ص ٥٠٣ .

- د / مختار القاضي في المرجع السابق ص ٢٠٠ .

أولاً : إن الثلاثة الثغرية والقانونية والعرفية لا تقتضي باثبات معنى البيع لمجرد - - - - - بحسب أن الأول لا يصدق إلا على ما تم الاتفاق عليه من نقل البيع إلى المشتري والتمن إلى البائع وليس الحال كذلك أبداً في العرض للبيع الذي لا يعدو أن يكون في مرحلة المفاوضات لإبرام العقد .

وذلك فضلاً عن أن قياس العرض على البيع إنما هو قياس مع الفسارق إذ إن العلة في التجريم أظهر وجوداً في المقيس عليه من المقيس ومن ثم فإنه يكون قياساً مع الفارق .

ثانياً : إن القول بأن العرض للبيع يمثل جريمة تامة لا مجرد مشروع فيها إنما هو قول محل نظر وأية ذلك : أن تلم الجريمة يقتضي تحقق النتيجة ولا يعتبر العرض محققاً لذلك ومن ثم فإنه لا يعدو أن يكون مشروعاً لجريمة تامة .

ثالثاً : إن القول بإمكان قياس حالة العرض على حالة ادخال المصنفات الأجنبية المنشورة في الخارج دون أن من المؤلف توصلاً إلى القول بجواز العقاب على العرض من باب أولى بدعوى أن ذلك منهج متبع في القانون الجنائي إنما قول محل نظر .

إذ إن الاستنتاج بطريق الأولوية إنما يصدق على حالة الإباحة لا حالة التجريم ولا شك أننا هنا بصدده تجريم لا إباحة وذلك فضلاً عن أن المنهج القانوني في تفسير النصوص في مثل تلك الحالة إنما ينحصر نحو الأخذ بالتفسير الضيق ولا شك أن القول بتجريم العرض على هذا النحو إنما هو تفسير يأباه المنهج القانوني في هذا الصدد (١)

رابعاً : إن المقتن لو كان يهدف بهذا النص إلى التسوية بين العرض والبيع لنص على ذلك وبخاصة مع ما جرى عليه من النص على تجريم العرض مع تجريم البيع في كثير من النصوص التي أتجه فيها قصد المقتن إلى ذلك كما هي الحال فيما نصت عليه الفقرة الثانية - - - - -

(١) انظر في ذلك د / محمود نجيب حستي في شرح قانون العقوبات القسم العام بالنظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي ف ٨٢ ص ٩٥ .

المادة ٣٩ عقوبات بخصوص المصادرة من انه " اذا اكلت الاشياء المذكورة التي يعد صنعها او استعمالها او حيازتها او بيعها او عرضها للبيع جريمة في ذاته وجب الحكم بالمصادرة في جميع الاحوال ولو لم تكن الاشياء ملكا للمتهم " .

ومع ذلك فانه يبدو لنا ان العرض للبيع يدخل في نطاق التجريم من مدخل آخر وهو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة الخامسة من ان للمؤلف " وحده الحق في استغلال مصنعه ماليا بأية طريقة من طرق الاستغلال ولا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون اذن كتابي سابق منه او من يخلفه " .
اذ لا شك فيما يبدو لنا في ان العرض للبيع انما هو من قبيل المباشرة لهذا الحق وهي مباشرة غير مشروعة تدخل في نطاق التجريم وفق ما نصت عليه المادة ٤٧ ومن ثم فان العرض للبيع وفقا لنص هذه المادة يستأهل النعس عليه بالتأثير والعقاب .

مدى جوار اعتبار المؤلف مقلدا بعد تنازله عن حقه المالي على مصنعه :

قد يحدث ان يتنازل المؤلف عن حقوقه المالية على مصنعه للتفسير ثم يثبت قيامه باحد الافعال المكونة لجريمة التقليد كأن يطبع المؤلف مصنعه بعد بيع حقوقه عليه دون اذن من تصرف له في تلك الحقوق . فهل يمكن اعتبار المؤلف مرتكبا لجريمة التقليد في تلك الحالة ؟

لقد اثيرت هذه المسألة في ظل الفقه الفرنسي الذي اختلف اراء الحكم فيها الى الاتجاهين التاليين :

الاتجاه الاول : يرى انه ليس شئ ما يمنع من اعتبار المؤلف مقلدا في تلك الحالة ومن ثم تطبق عليه عقوبة التقليد وذلك لما يلي :
اولا : لان تنازل المؤلف عن حقوقه المالية يعتبر احلالا للغير محله في تلك الحقوق وهو احلال كان بمقتضى رغبة المؤلف واراדתه فهو من شسم يكون مرتكبا بفعله لجريمة التقليد (١)

(١) بوجه بند ٤٨٦ اشار اليه الدكتور مختار القاضي في المرجع
اللاحق .

ثانيا : ان المادة ٤٠ من المرسوم الصادر في ٥ فبراير سنة ١٨١٠ ترخص للمؤلفين في ان يتنازلوا عن كافة حقوق التأليف لاي شخص يحصل محلهم في هذه الحقوق وهو ما يستتبع القول بجواز العقاب على من يعتدى عليها سواء كان ذلك الاعتداء من المتنازل أم كان من غيره وذلك هو ما ذهب اليه جانب من احكام القضاء الفرنسي (١)

الاتجاه الثاني : يرى انه لا يمكن اعتبار المؤلف مقلدا في تلك الحالة وهو من ثم لا يعاقب بعقوبة التقليد وان كان ذلك لا يحول دون مساءلته مدنيا عن ذلك .

وقد اعتمد هذا الاتجاه على مايلي :

اولا : ان المرسوم الصادر في ١٨١٠ قد نص على ان المتنازل اليه حينما يقاضى احدا عن جريمة التقليد انما يكون في ذلك نائبا عن المؤلف ومن ثم فانه ليس هناك من دعوى سوى دعوى هذا الاخير ولا يمكن ان تنقلب الى دعوى ضده وهي له .

ثانيا : ان الكثير من احكام القضاء قد استقر على ان جريمة التقليد لا يمكن ان تتحقق الا في حالة نشر كتاب مطبوع كله أو بعضه ضد القانون ضد ملكية المؤلفين ومن ثم فانه لا يمكن لهذه الجريمة ان تقسم متى كان العمل قد ارتكب ضد ارادة المتنازل له دون المؤلفين ولا يعدو الامر في تلك الحالة ان يكون اخلافا بشرط في العقد .

(١) انظر في ذلك حكم محكمة السين في ١٤ فبراير ١٨٢٦
١٧ فبراير ١٨٢٦ ، ١٦٠ يناير ١٨٣٤ ، ٢٦٠ يناير
سنة ١٨٣٤ ، باريس ، في ١٢ يوليو ١٨٦٢
و ١٢ ابريل ١٨٦٢

- اشار الى تلك الاحكام : د / مختار القاضي في المرجع السابق
هامش ص ١٨٤ .

ثالثا : ان حق التأليف لا يخرج عن احد وصفين فهو اما ان يكون حقا ملكية واما ان يكون حق من نوع خاص .

ولاسبيل الى مساواة المؤلف جنائيا في كلتا الحالتين ،
ان شأن المؤلف في الحالة الاولى يكون كشأن من باع ملكه
مرتين ولا سبيل الى مقاضاة من هو كذلك الا مساواة مدنية وذلك
فضلا عن ان القول بتكييف حق المؤلف على انه حق من نوع خاص
لا يستتبع تجريد المؤلف تجريدا تاما من حقوقه على المصنف بعد
تنازله عنه وهو ما يحول دون جواز القول بعقابه (١)

وهنا يثار التساؤل حول مدى امكان الاخذ باى من الرايين فسي
ظل القانون المصرى ؟

يبدو لنا رجحان ما ذهب اليه بعض الفقهاء^(٢) من انه لا يمكن الاخذ
بهذا الاتجاه الاخير وانه لابد من اعتبار المؤلف مرتكبا لجريمة التقليد فسي
تلك الحالة وذلك لما يلى :

اولا : لان القول بغير ذلك يجانبى المصلحة العامة بيقين لما يستتبعه
من عدم استقرار المعاملات واهدار القوة الملزمة للعقد دون ان يكون
ثمة حماية لها من قانون العقوبات وهو ما ياباه المنطق القانونى .

ثانيا : ان اعتبار حق المؤلف من قبيل الملكية لا يحول دون العقوبات
الجنائية و ان قانون العقوبات يعاقب من يبدد ملكه المحجوز
عليه بعقوبة التبديد ومن ثم فان الملكية لا تتفق حائلا دون معاقبة
المتصرف فى ملكه فى بعض الاحيان .

ثالثا : ان المادة ٣٢ من قانون حماية حق المؤلف والتي تحدثت عن جواز
التصرف فى حقوق الاستغلال المالى قد عبرت عن التصرف فى تلك

(١) اولا نبيه ح ٢ ص ٣٤٨ .

ديبوا ف ٣٤٢ . اشار اليهما الدكتور مختار القاضى فى المرجع
السابق .

(٢) د / مختار القاضى فى المرجع السابق ص ١٨٧ / ١٨٨ .

الحقوق بكلمة النقل ولا يعنى النقل سوى تجريد المؤلف من حقوق الاستغلال متى تم التصرف فيها ومن ثم فإن الاعتداء من المؤلف لسف على الحق المتصرف فيه يكون كالاقتداء على ملك الغير .

رابعاً : أن بقاء الحق الادبي للمؤلف لا يحول دون عقابه في تلك الحالة وذلك نظراً لانصاله عن حقوق الاستغلال المالى وذلك بدليل أن من انتقلت اليه هذه الحقوق لا يستطيع أن يعتدى على الحقوق الادبية للمؤلف . والا تعرض لعقوبة التقليد .

خامساً : أن عموم النص الوارد في جريمة التقليد يطوى تحته المؤلف وتفسيره دون تمييز ومن ثم فإن القول بعدم جواز عقاب المؤلف في تلك الحالة إنما يكون تقييداً للنص دون ما يدل عليه . ولا شك أن ذلك يكسبون قولاً ظاهر البطـلان .

مدى إمكان تحقق جريمة التقليد بالنسبة للمؤلف المبرك :

قد يحدث أن يقوم أحد الشركاء في مصنف باتيان فعل من الانفعال المكونة لجريمة التقليد بالنسبة للغير دون موافقة شركائه فهل يمكن اعتباره بذلك مرتكباً لتلك الجريمة ؟

يرى الفقه أنه لا يمكن القول بالمسائلة الجنائية لمن نسب اليه ذلك الفعل من الشركاء بحسب أنه لم يرتكب أى تقليد يحاسب عليه وإن كان يمكن مساءلته مدنياً في تلك الحالة حيث يلتزم بتعويض شركائه عما أصابهم من ضرر^(١)

(١) انظر في ذلك :

وانظر في ذلك : د / مختار القاضى ص ١٨١ هامش ١ /

د / ابو اليزيد المتيث في المرجع السابق ص ١٥٦ .

د / عبد الرشيد مأمون في المرجع السابق ص ٥١١ ص ٥٠٧ .

وذلك بخلاف ما لوقام الناشر بنشر المصنف المشترك بمقتضى إذن من أحد الشركاء دون الباقيين فإنه يسأل في تلك الحالة جنائياً على اعتدائه على حقوق المؤلفين المعارضين للنشر ومسئولية عما أصابهم

من ضرر .

د / عبد الرشيد مأمون في المرجع والموضع السابق ، د / ابو اليزيد المتيث في المرجع والموضع السابق ، د / مختار القاضى في المرجع السابق ص ١٨٢ هامش ١ /

٢ - الركن المعنوي لجريمة التقليد :

لا يكفي لقيام تلك الجريمة مجود توافر فعل من الافعال المكونة لركنها المادي وانما يلزم الى جوار ذلك ان يتوافر القصد الجنائي لدى الفاعل وهو ما يعرف بالركن المعنوي للجريمة . ومع ان جمهور الفقه يذهب بحق السبي القول بكفاية توافر القصد الجنائي العام لقيام تلك الجريمة (١) الا ان جانباً منه قد ذهب الى القول بضرورة توافر القصد الجنائي الخاص متمثلاً في حتمية توافر سوء النية لدى الفاعل (٢)

ويبدو لنا ان هذا الاتجاه الاخير لا ينهض على سند من القانون لخلو النص القانوني عن أية اشارة الى ذلك فضلاً عن تعارض هذا القول مع ما افصح عنه المذكرة الايضاحية من ان القانون " لم يشترط " قصداً جنائياً خاصاً وانما يجب توافر القصد الجنائي العام الذي يشمل بطبيعة الحال علم البائع بتقليد المصنف ، اذ ان ذلك العلم يدخل في ادراك المتهم الوضوح الاجرامي المشروط في القصد الجنائي " .

ومن ثم فان القصد الجنائي المكون للركن المعنوي يتحقق كلما توافر العلم لدى الفاعل بتقليد المصنف دون حاجة الى حتمية توافر سوء النية لديه .

ولكن هل يلتزم المجنى عليه باثبات توافر هذا القصد لدى الفاعل ؟

ونجيبنا الفقه بان مجرد توافر الركن المادي ينهض دليلاً على توافر هذا القصد أي على توافر نية الغش لدى الفاعل ، وعلى هذا الاخير ان اراد نفي هذا القصد ان يثبت توافر حسن النية لديه اذ لا مجال لافتراضه في تلك الحالة .

(١) د / السنهوري في الوسيط ج ٨ ف ٢٤٣ ص ٤٣٤ .

- الاستاذ / محمد كمال عبد العزيز في الوجيز في نظرية الحق المرجع

السابق ص ٦٨ .

(٢) د / مختار القاضي في المرجع السابق ص ١٩٦ حيث يقول " والقضاء

مجمع على ان جريمة التقليد تتطلب احد امرين سواء القصد

او الاهمال الشديد " .

- د / ابو اليزيد المتيت ص ١٥٠ .

ومن البدهى ان القول بمدى توافر حسن النية انما هو امر موكـفـل الى محكمة الموضوع دون ثمة رقابة عليها من قضاء النقض الا انه يجب ان يكون ذلك مبنى على اسباب معقولة حتى يدفع المتهم عن نفسه توافر القصد الجنائي لديه (١)

وحيث يتوصل المتهم الى هدم الركن المعنوي باثبات حسن نيته فانه لا جدال في حتمية براءة ساحته مما نسب اليه من تلك الجريمة .

بيد ان تلك البراءة لاتعنى تخليه سبيل المعتدى من اى التزام يقع عليه ، اذ ليس ثمة ما يمنع من الحكم عليه بالتعويض جبرا للاضرار التى ترتبت على عدم احتياظه وما اثاره الركن المادى من خلط استقر فى اذهان الافراد (٢)

٣ - عقوبة التقليد :

ينص نصوص المادة ٤٧ من قانون حماية حق المؤلف عن ان المقتن قد سن لتلك الجريمة انواعا مختلفة من العقوبة منها ما هو اصى ومنها ما هو تبعى فضلا عن تشديد تلك العقوبة فى حالة العود . ونشير الى ذلك فيما يلى :

أ - العقوبة الاصلية :

لقد حدد صدر المادة ٤٧ العقوبة الاصلية لجريمة التقليد بمثلثة نسي الفرامة التى لاتقل عن عشرة جنيهات ولا تزيد عن مائة جنيه .

ولاريب ان تلك العقوبة لاتتفق وجسامة هذه الجريمة بما تمثله من اعتداء على حق تقتضى المصلحة العامة والخاصة ضرورة حمايته والحفاظ عليه بعيدا عن اى اعتداء . ولئن فرض مناسبة تلك العقوبة لما مضى من الزمان لارتفاع قيمة الجبلج المحكم به بالنظر الى وقت تشريع هذا الحكم فلا ريب

(١) د / مختار القاضى ص ١٩٧ - د / عبد الرشيد مأمون ص ٥٠٦ ، ٥٠٧ .

(٢) د / مختار القاضى فى المرجع السابق ص ١٩٨ .

- د / ابو اليزيد المنيث ص ١٥٦ ، د / عبد الرشيد مأمون فى رسالته السابقة ص ٥٠٥ / ٥٠٦ .

(١) ان الحاضر يستصرخ ضرورة معاودة النظر في كم تلك العقوبة
ولكن كانت شرعية العقوبة تهدف اول ما تهدف الى الردع والزجر فان
تفاهتها قد تمثل اقراءا على ارتكابها لا الامتناع عنها (٢)
ونخشى ان يكون ذلك هو الواقع في العقوبة المنصوص عليها لمقارنة
تلك الجريمة .

ب - العقوبة التبعية :

نصت الفقرة الاخيرة من المادة ٤٧ على انه " يجوز للمحكمة ان تقضى
بمصادرة جميع الادوات المخصصة للنشر غير المشروع الذي وقع بالمخالفة
لاحكام المواد ٥ و ٦ و ٧ فقرة اولى وثالثة التي لا تصلح الا لهذا النشر
وكذلك مصادرة جميع النسخ المقلدة كما يجوز لها ان تأمر بنشر الحكم فسى
جريدة واحدة او اكثر على نفقة المحكوم عليه " .

ينص هذا النص عن ان المقتن قضى بجواز الحكم ببعض العقوبات
التبعية الى جوار العقوبة الاصلية حيث نص على جواز الحكم بمصادرة جميع
النسخ المقلدة وجواز الامر بنشر الحكم الصادر ضد المحكوم عليه في جريدة
واحدة او اكثر على نفقة . وحسبما يقتضيه منطوق النص المنظم لهذه العقوبة

(١) ولعل ذلك هو ما حدى بالمقتن الى النص في الفقرة الاولى من المادة
٤٨ من مشروع القنون الجديد لحماية حق المؤلف على ان " يعاقب
بغرامة لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد عن خمسمائة جنيه كل من ارتكب
اجد الافعال الآتية : " ونرى ان هذه العقوبة لا تتلاءم مع
ما لحق بالزمان والانسان من تغيرات تستأهل ضرورة الارتفاع بالحد
الادنى والحد الاقصى للغرامة فضلا عن ضرورة النص على الجس
الجوازي في حالة ارتكاب الجريمة للمرة الاولى والجس الوجوبى فسى
حالة العود الى هذه الجريمة .

(٢) د / السنهورى في المرجع والموضع السابق ، د / مختار القاضى
ص ١٩٨ ، د / عبد الرشيد مأمون ف ٥١٣ ص ٥٠٨ - د / ابو اليزيد
المتيت ص ١٤٧ .

التبعية فانه يعطى للقاضى سلطة تقديرية فى الحكم بهذه العقوبة او صرف النظر عنها مكتفيا بالعقوبة الاصلية بحسب ما تدره المحكمة من ظروف المحكوم عليه (١)

بيد أن ذلك كان موضع نقد جانب من الفقه الذى رأى بحق انه كان الاولى بالمقنن ان يجعل من عقوبة المصادرة عقوبة وجوبية سواء بالنسبة للمصنف المقلد او بالنسبة للادوات التى استعملت خصيصا لخراج المصنف بالم تكن صالحة لغيره ويرد هذه الوجهة من النظر انه من غير المتصور أن يعاقب المقلد مع بقاء المصنف وهو محل الجريمة - معروضا على الجمهور انه أن ذلك يستتبع نفي العلة من جعل الجزاء وسيلة للدفاع عن المجتمع (٢)

وفضلا عن ذلك فانه لا يمكن القول بان جريمة التقليد قد زال أثرها من جراء الحكم بالغرامة او الحبس ، إذ أن الحبس وان حجب وجه الجانسى عن نظر الجمهور الا ان المصنف مازال منشورا امامه (٣)

-
- (١) د / مختار القاضى فى المراجع السابق ص ١٩٩ وما بعدها - دكتور / ابو اليزيد المتيت ص ١٥٨ - د / عبد الرشيد مأمون فى المرجع السابق ف ٥١٥ ص ٥١١
- (٢) ولقد سلك القانون الفرنسى الخاص بحماية حق المؤلف مسلكا آخر ربما كان أكثر توفيقا مما ذهب اليه المقنن المصرى حينما نصت المادة ٧٣/١ من القانون الصادر فى ١١ مارس ١٩٥٧ على مصادرة قدر يعادل حصص الدخل المترتبة على الاذاعة او التمثيل او النشر الغير مشروع ، وكذلك مصادرة كل الادوات وكل النسخ المقلدة ثم قرر فى المادة ٧٤/١ من نفس القانون تسليمها للمؤلف او خلفه كتوع من التعويض عن الاضرار التى حاققت بهم من جراء تلك الجريمة .
- (٣) د / عبد الرشيد مأمون فى رسالته السابقة وفى نفس الموضع .
ولعل ذلك هو ما يفتحهم مما قرره محكمة النقض من انه " لا ينفى قيام المنافسة غير المشروعة اعتزال المطعون ضده مهنة الطباعة والنشر وتصفية اعماله فيها مادام كتابه مازال مطروحا فى السوق متى كسان الحكم المطعون ضده قد انتهى الى ان الطبعة التى اخرجها من الطبع مقلدة عن الطبعة التى اخرجها المطعون ضده تقليدا " //

ومع ذلك فقد ذهب البعض الى ضرورة قصر المصادرة على المصنف المقلد دون الادوات المستعملة فيه مادامت صالحة للعمل في غيره (١)

الا انه يبدو لنا ضرورة النص على ان تشمل المصادرة الادوات التي يمكن ان تستعمل في اعادة نشر المصنف بشرط ان يكون استعمالهم خاصا به .

تاما - وهو امر لا يقره القانون - فان من شأن نشر الطاعن لطبعته وطرحها للبيع في السوق منافسة كتاب المطعون ضده وهو منافسة لا شك في عدم شرعيتها ولا ينبغي قيام هذه المنافسة غير المشروعة ان يكون المطعون ضده قد اعتزل مهنة الطباعة والنشر وصفي اعماله فيها مادام كتابه مازال مطروحا للبيع في السوق
انظر نقض مدني في ٧ يولية ١٩٦٤ طعن رقم ١٤ لسنة ٢٩ قضائية س ١٥ ق ١٤٢ ص ٩٢٧ .

(١) د / عبد الرشيد في المراجع والموضع السابق .
ومع اننا نتفق مع الرأي القائل بضرورة مصادرة المصنف المقلد الا اننا لا نتفق مع ما ذهب اليه صاحب المراجع السابق ص ٥١٢ من ان عدم النص على وجوب مصادرة المصنف يتعارض مع ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٣٩ عقوبات الخاصة ووجوب تطبيق هذا النص الاخير دون ما نصت عليه المادة ٤٧ من قانون حماية حق المؤلف .

ومرد عدم اتفاقنا مع هذا الرأي ان النصوص الخاصة بقانون حماية حق المؤلف انما هي نصوص خاصة بموضوع معين رأى المقتسن ضرورة افرادها بما يناسبه من احكام . ومن ثم فان مانص عليه يكون هو الواجب التطبيق ولو كان الامر غير ذلك لما نصت المادة ٥١ من قانون حماية حق المؤلف على الغاء العقوبات المنصوص عليها في المواد ٣٤٨ و ٣٤٩ و ٣٥٠ و ٣٥١ من قانون العقوبات وقصرها على ما هو وارد في المادة ٤٧ من قانون حماية حق المؤلف .

مدى شرعية العقوبة على الاعتداء على الحق المالى للموئلف فى الفقه الاسلامى

لقد اشرنا من قبل الى ان احكام الفقه الاسلامى وقواعده الكلية لا تأبى القول بشرعية حصول الموئلف على مقابل مالى لانتاجه ذهنى .

ويدهى ان اسباب الشرعية على الحق المالى للموئلف انما يستتبع القول بضرورة حمايته من العدوان عليه كسائر الحقوق .

ومن ثم فانه يبدولنا - والله اعلم بالصواب - انه لا تريب على المقتن فى تحديد مايراه من العقوبة التعزيرية التى تكون كفيلة بصيانة هذا الحق من الاعتداء عليه .

تم بحمد الله وتوفيقه
ولله المنة من قبل ومن بعد ...

ثبت المراجع

أولا : المراجع العربية

أ- المراجع العربية القديمة

أولا : الفقه الحنفي وأصوله :

- ١ - الاشباه والنظائر لابن نجيم ط الحلبي ١٣٨٧/١٩٦٨
- ٢ - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ط المطبوعات العلمية ١٣٢٧ هـ ، والجمالية ١٣٢٨ هـ
- ٣ - البهجة شرح النحلة للسولي ط الحلبي ١٣٧٠/١٩٥٦
- ٤ - التلويح على التوضيح للفتازاني ط الخيرية ١٣٣٢ هـ
- ٥ - تبين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي ط الاميرية ١٣١٤ هـ
- ٦ - رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الابصار لابن عابد - ط الحلبي ١٣٧٦/١٩٦٨ .
- ٧ - المسوط للسرخسي ط السعادة ١٣٥٤ هـ
- ٨ - مجمع الانهر شرح ملتقى الابحر لشيخ زادة ط العثمانية ١٣٢٧ هـ

ثانيا : الفقه المالكي :

- ١ - الفروق للقرافي طبعة عمسي الحلبي ١٣٤٦ هـ
- ٢ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد الحفيد ط المطبوعات العلمية .
- ٣ - بلغة السالك لا قرب المسالك على الشرح الصغير للصاوي ط الحلبي ١٣٧٢/١٩٥٢ .
- ٤ - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدسوقي ط الحلبي
- ٥ - شرح حدود ابن عرفة المطبعة التونسية ١٩٥٠

ثالث : الفقه الشافعي :

- ١ - الاشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية للسيوطي ط الحلبي
١٩٥٩/١٣٧٨ .
- ٢ - حاشية الرشيدى على نهاية المحتاج ط مصطفى الحلبي ١٣٨٦ هـ
١٩٦٧ .
- ٣ - قواعد الاحكام في مصالح الانام للعزبن عبد السلام ط مطبعة
الكليات الازهرية ١٣٨٨/١٩٦٨ .

رابعاً : الفقه الحنبلى :

- ١ - شرح منتهى الارادات للبهوتى مطبوع بهامش كشاف القناع المطبعة
العامة الشرفية ١٣١٩ هـ .
- ٢ - القواعد لابن رجب الحنبلى ط ١٣٥٢/١٩٣٣ .
- ٣ - كشاف القناع على متن الاقناع ط العامة الشرفية ١٣١٩ هـ
- ٤ - المغنى لابن قدامة ط ١٩٧٠

خامساً : الفقه الزيدى :

- ١ - البحر الزخار لابن المرتضى ط ١٣٦٨/١٩٤٩ م
- ٢ - الروض النضير شرح جميع الفقه الكبير للصنعانى ط السعادة
١٣٤٧ هـ

سادساً : الفقه الاباضى :

- ١ - شرح النيل وشفاء العليل لابن أطفيش ط حجر ١٣٧١ هـ

سابعاً : الفقه الامامى :

- ١ - الروضة البهية في شرح اللمع الدمشقية لزين الدين بن عيسى ،
ط دار بيروت ١٣٧٩/١٩٦٠ .

بها المراجع الشرعية الحديثة

- ١ - الأستاذ / أحمد عيسوي
- المدخل للفقہ الاسلامی ط ١٩٦٧/١٩٦٨
- ٢ - الأستاذ / أحمد أبو الفتوح
- المعاملات فی الشريعة الإسلامية والقوانين المصرية ط ١٣٤١هـ
١٩٢٣ م
- ٣ - د / صوفي أبوطالب
- تطبيق الشريعة الإسلامية فی البلاد العربية ط ١٩٧٧ م
- ٤ - الأستاذ / علی الخفیف
- احکام المعاملات فی الشريعة الإسلامية ط ١٣٦٣/١٩٤٤
- الملكية فی الشريعة الإسلامية ط معهد البحوث والدراسات
العربية ١٩٦٩ .
- ٥ - الأستاذ / عبد الرحيم الكشکی
- الميراث فی الفقہ المقارن بدون تاریخ
- ٦ - الدكتور عبد الرزاق السنهوري
- مصادر الحق فی الفقہ الاسلامی ط معهد البحوث
والدراسات العربية ١٩٦٧/١٩٦٨ .
- ٧ - الدكتور / عبد السلام العبادی
- الملكية فی الشريعة الإسلامية ط مكتبة الاقصى - الاردن
١٣٩٧/١٩٧٧
- ٨ - الدكتور / فتحي الدبرینی وقتة من العلماء
- حق الابتکار فی الفقہ الاسلامی - ط مؤسسة الرماله ،
بيروت ١٤٠٢ هـ

- ٩ - الاستاذ / محمد ابو زهرة
- اصول الفقه - بدون تاريخ
- الملكية ونظرية العقد ط ١٣٥٧ / ١٩٣٩
 - ١٠ - الاستاذ / مصطفى الزرقا
- المدخل الى نظرية الالتزام في الفقه الاسلامي - ط جامعة دمشق ١٩٦١
- المدخل الفقهي العام ط ١٩٥٠ - دمشق
 - ١١ - الاستاذ / محمد مصطفى شلبي
- المدخل في التعريف بالفقه الاسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه - ط دار النهضة العربية - بيروت ١٩٨٥
 - ١٢ - د / محمد يوسف موسى
- الاموال ونظرية العقد ط ١٣٧٢ / ١٩٥٢
 - ١٣ - د / يوسف محمد قاسم
- ضوابط الاعلام في الشريعة الاسلامية من منشورات جامعة الرياض ١٩٧٩
 - ١٤ - د / يوسف القرضاوي
- الرسول والعلم - ط دار الصحوة - بدون تاريخ
- ثانيا - المراجع القانونية
- ١ - د / ابو اليزيد علي المتيت
- الحقوق على المصنفات الادبية والفنية والعلمية - ط ١٩٦٧
 - ٢ - د / احمد حشمت ابوستيت
- نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد - مصادرا للالتزام ط ١٩٥٤

- ٣ - د / احمد سلامة
- المدخل لدراسة القانون - الكتاب الثاني - مقدمة القانون المدني ط ١٩٦٣ ، ١٩٧٤ .
- ٤ - د / اسماعيل غانم
- محاضرات في النظرية العامة للحق - الطبعة الاولى والثانية .
- ٥ - د / انور سلطان
- الموجز في النظرية العامة للالتزام ط ١٩٦٢
- ٦ - د / احمد ابو الوفا
- اجراءات التنفيذ في المواد المدنية ط ١٩٥٦
- ٧ - د / امينة النمر
- القواعد العامة في التنفيذ بطريق الحجز ط ١٩٧٠
- ٨ - د / توفيق حسن فريج
- المدخل للعلم القانونية ط ١٩٧٥
- ٩ - د / جميل الشرقاوي
- دروس في الحقوق العينية الاصلية - حق الملكية ط ١٩٧١
- دروس في اصول القانون - الكتاب الثاني - ط ١٩٦٦
- ١٠ - د / حسن كـيـره
- اصول القانون - ط ١٩٥٨
- ١١ - د / حسام الدين الاهواني
- مقدمة القانون المدني - نظرية الحق ط ١٩٧٢
- الحق في احترام الحياة الخاصة - الحق في الخصوصية ط ١٩٧٨ .

- ١٢- د / حمدي عبد الرحمن
- فكرة الحق - ط ١٩٧٩
- ١٣- د / سليمان مرقس
- المدخل للعلوم القانونية - القسم الثاني في الحقوق ط ١٩٦١
- ١٤- د / شفيق شحاته
- محاضرات في النظرية العامة للحق - ط ١٩٤٩/٤٨
- ١٥- د / عبد الرزاق السنهوري
- الوسيط في شرح القانون المدني - الجزء السابع ط ١٩٦٤
- الوسيط في شرح القانون المدني - الجزء الثامن ط ١٩٦٧
- ١٦- د / عبد الحسي حجازي
- المدخل للعلوم القانونية وفقا للقانون الكويتي ح ٢ الحق
ط ١٩٧٠ نشر جامعة الكويت
- ١٧- د / عبد الرشيد مأمون
- الحق الادبي للمؤلف - النظرية العامة وتطبيقاتها ط ١٩٧٨
- ١٨- د / عبد المنعم البسدراري
- المدخل للعلوم القانونية - النظرية العامة للقانون والنظرية
العامة للحق ط ١٩٦٢
- الحقوق العينية الاصلية - الملكية والحقوق المتفرقة عنها
واسباب كسبها ط ١٩٦٨
- ١٩- د / عبد المنعم فرج الصدة
- حق الملكية - ط ١٩٦٤
- حق المؤلف في القانون المصري - محاضرات في القانون المدني
معهد الدراسات العربية - جامعة الدول العربية ط ١٩٦٧

- ٢٠- د / عبد الودود يحيى
- دروس في المدخل لدراسة القانون - نظرية الحق ط ١٩٧٠
- ٢١- د / عبد الرازق حسن فسر
- نظرية الحق - ط ١٩٨٣
- ٢٢- د / عبد الباسط جيمع
- مذكرات في التنفيذ - ط ١٩٥٧
- ٢٣- د / فتحي والسي
- التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية ط ١٩٦٠
- ٢٤- د / محمد علي عرفه
- شرح القانون المدني الجديد - حق الملكية ط ١٩٥٤
- ٢٥- د / محمد كامل موسى
- الملكية والحق العينية الاصلية - الجزء الاول ط ١٩٣٣
- ٢٦- د / محمد لبيب شنب
- المدخل لدراسة القانون - ط ١٩٦٧
- ٢٧- د / محمود جمال الدين زكي
- دروس في مقدمة الدراسات القانونية - ط ١٩٦٦
- ٢٨- د / مختار القاضي
- حق المؤلف - الكتاب الاول - ط ١٩٦٨
- ٢٩- د / منصور مصطفى منصور
- المدخل للعلوم القانونية - الجزء الثاني في نظرية الحق ط ١٩٦٢
- ٣٠- الاستاذ / محمد كمال عبد العزيز
- الوجيز في نظرية الحق ط مكتبة وهبة - بدون تاريخ

ثالثا : البحوث والنقالات

- ١ - د / احمد الحجى الكردى
- حكم الاسلام فى حقوق التأليف والنشر والتوزيع والترجمة ،
مقال منشور فى مجلة هدى الاسلام الاردنية المجلد ٢٥ -
العدد السابع ومكرر نشره فى العدد الثامن عام ١٤٠٢ هـ .
- ٢ - د / صلاح الدين الناهى
- حق التأليف فى القوانين الوضعية المعاصرة وفى نظر الشرع
الاسلامى - مقال منشور فى مجلة هدى الاسلام الاردنية
المجلد ٢٥ العدد الثامن عام ١٤٠٢ هـ
- ٣ - الشيخ / عبدالقادر بن محمد العمارى
- حقوق التأليف والابتكار من وجهة نظر الفقه الاسلامى - مقال
منشور فى مجلة الدوحة القطرية عدد اكتوبر ١٩٨٣
- ٤ - الاستاذ / عبدالستار الحلوجى
- حق المؤلف فى القوانين العربية - مقال منشور فى مجلة عالم
الكتب السعودية - المجلد الثانى - العدد الرابع ١٤٠٢ هـ
- ٥ - الاستاذ / غبريال ابراهيم غبريال
- حماية حق المؤلف - مقال منشور فى مجلة ادارة قضايا
الحكومة - السنة السابعة - العدد الاول .

لهرس اجمالي لموضوعات البحث

رقم الصفحة

الموضوع

١	أ ب	التمهيد :
		الباب الاول : مدى مشروعية الحق المالي للمؤلف في الفقه الاسلامي وشروط حمايته وقيوده .
١		الفصل الاول : مدى مشروعية الحق المالي للمؤلف في الفقه الاسلامي
		الفصل الثاني : شروط حماية المصنف .
٢٤		الشرط الاول : انطواء المصنف على قدر من الابتكار
٣٣		منهم الابتكار في التصور الاسلامي
٣٤		الشرط الثاني : التعبير عن فكرة المصنف
		الفصل الثالث : القيود الواردة على حماية المصنفات .
٣٧		القيود الاول : نقل المصنف للاستعمال الشخصي
٣٨		القيود الثاني : الاقتباس بقصد تقييم المصنف
٤٠		القيود الثالث : الاقتباس بغرض التوثيق العلمي
٤١		القيود الرابع : النشر على سبيل الاخبار
٤٣		محاولة ابراز موقف الفقه الاسلامي من هذه القيود
		الباب الثاني : طبيعة الحق المالي للمؤلف وخصائصه واستغلاله
		الفصل الاول : طبيعة الحق المالي للمؤلف .
٤٥		البحث الاول : في الفقه القانوني
٦٠		البحث الثاني : في الفقه الاسلامي
		الفصل الثاني : خصائص الحق المالي للمؤلف .
٦٦		أ - جواز التصرف في هذا الحق وشروطه

رقم الصفحة

٦٦	الشرط الاول : افراغ التصرف في محرر مكتوب
٦٧	الشرط الثاني : تحديد مضمون العقد بصراحة ووضوح
٧٠	عدم جواز التصرف في مجموع الانتاج الفكري في المستقبل
٧٣	حكم التصرف في النسخة الاصلية
٨٠	ب - الحق المالي <u>حق مؤقت</u>
٩١	محاولة ابراز موقف الفقه الاسلامي من تأقيت الحق المالي للمؤلف
٩٣	ج - انتقال الحق المالي بالهبات
٩٥	محاولة استظهار موقف الفقه الاسلامي من انتقال الحق المالي بالميراث
٩٧	د - انتقال الحق المالي بالوصية
	الفصل الثالث : استغلال الحق المالي للمؤلف :
١٠٢	تمهيد :
	المبحث الاول : استغلال المصنف عن طريق عقد النشر
١٠٤	المطلب الاول : طبيعة عقد النشر
	المطلب الثاني : شروط صحته
١١١	الشرط الاول : توافق التراضي على مضمون العقد
١١٤	الشرط الثاني : تحديد مضمون العقد
١١٥	الشرط الثالث : لزوم الكتابة لصحته
	المطلب الثالث : آثار عقد النشر :
	الفرع الاول : التزامات المؤلف :
١١٨	اولا : الالتزام بتسليم المصنف الى الناشر
١٢٤	ثانيا : الالتزام بتصحيح تجارب الطبع
١٢٨	ثالثا : الالتزام بالضمان

رقم الصفحة

الفرع الثانى : التزامات الناشر .

- اولا : الالتزام بطبع المصنف ونشره ١٣١
 ثانيا : الالتزام بالوفاء بالحقوق المالية للمؤلف .. ١٣٣
 ثالثا : الالتزام بعدم اجراء اى تعديل على
 المصنف ١٣٦
 رابعا : الالتزام بطبع عدد النسخ المتفق عليه .. ١٣٨
 خامسا : الالتزام بالسعر المتفق عليه لكل نسخة ... ١٤١
 محاولة استظهار موقف الفقه الاسلامى من صور عقد النشر ١٤٢
 البحث الثانى : استغلال المصنف عن طريق ترجمته ١٤٤
 البحث الثالث : استغلال المصنف عن طريق اظهراره
 فى ثوب جديد ١٤٧

الباب الثالث : حماية حق المؤلف

- تمهيد : ١٤٩
 الفصل الاول : فى الايـسـداع ١٥٠
 الفصل الثانى : الحماية المدنية للحق المالى للمؤلف
 تمهيد : ١٥٦
 البحث الاول : الاجراءات التحفظية لحماية حق المؤلف .. ١٥٦
 البحث الثانى : الجزاء المدنى ١٦٢
 عناصر هذا الجزاء ١٦٢
 صور الجزاء المدنى ١٦٤
 اول : ائتلاف المصنف الذى نشر بوجه غير مشروع .. ١٦٥
 ثانيا : التعويض الجوازى للمحكمة بدلا من
 الاتلاف ١٦٦
 ثالثا : التعويض الوجوبى بدلا من الاتلاف ١٦٧
 رابعا : تقدير التعويض ١٧٠

رقم الصفحة

	الفصل الثالث : الحماية الجنائية لحقوق المؤلف .
١٧٣	تمهيد :
١٧٤	١ - الركن المادي للجريمة
	مدى تحقق الركن المادي في حالة عرض المصنف المقلد
١٧٨	للبيع
	مدى جواز اعتبار المؤلف مقلدا بعد تنازله عن حقه المالي
١٨١	على المصنف
١٨٤	مدى لمكن تحقق جريمة التقليد بالنسبة للمؤلف الشريك ..
١٨٥	٢ - الركن المعنوي للجريمة
	٣ - عقوبة التقليد
١٨٦	أ - العقوبة الأصلية
١٨٧	ب - العقوبة التبعية
١٩٠	ج - حالة العود
١٩١	د - مدى شرعية هذه العقوبة في الفقه الاسلامي
١٩٢	مراجع البحث
٢٠٠	لهرس اجمالي لموضوعات البحث

